C. F. M.

Rechtliche Abhandlungen.

Drey Bände.

Regensburg,
verlegts Johann Leopold Montag. 1765.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

C. F. M.

Rechtliche Abhandlungen,

worinnen
besondere- sowol aus denen gemeinen burgerlichen Gesezen,
als auch
aus dem deutschen Staatsrecht,
entstehende Fragen
erörtert,
und
rechtliche Gutachten darüber mitgetheilet,
desgleichen
bei denen höchsten Reichsgerichten zu entscheiden vorgekommene- oder noch vorkommen könnende wichtige Fälle
untersuchet,
und,
denen vor diesen höchsten Gerichten streitenden Parthien, Regeln der Klugheit gegeben werden, in Erwehlung der rechtlichen Mittel vorsichtig zu verfahren.

Erster Band.

Regensburg, im Verlag Joh. Leopold Montags. 1760.

Dem
Hochgebohrnen Reichsgrafen
und Herrn,

H E R R N

Herman Carln
Grafen
von Keyserling,

Ihro Rußisch Kaiserlichen
Majestät außerordentlichen Bot-
schaftern, bei beeden Röm. Kaiserl.
und Königl. Majest. Majest.
auch
Des Rußisch Kaiserl. St. Andreas-
und des Königl. Pohlnischen weisen
Adler Ordens Rittern.

Meinem gnädigen Grafen
und Herrn.

Hochgebohrner Reichs-graf,

Gnädiger Graf und Herr!

Eine hohe Geburt, grose Verdienste, eine ungemeine Erfahrung in denen allerwichtigsten Welt- und Staatshändeln, eine sehr seltene

Einsicht in allen Wissenschaften, und eine preiswürdige Fertigkeit in allen Arten und Theilen derselben, wodurch Ew. Hochgräflichen Excellence vortrefliche Eigenschaften noch volkommener worden, unterscheiden Hochdieselbe von vielen andern Standespersonen. Monarche Selbst sind davon überführet. Wer Ew. Hochgräfliche Excellence kennet, der weis, daß sich hier keine Sprache der Schmeichler hören laße. Wenige werden sich hierinnen Ew. Hochgräflichen Excellence gleich schäzen - und

Nie-

Niemand wird Hochderoselben den Vorzug streitig machen können.

Was hiebei Ew. Hochgräfliche Excellence, und Dero hohen Stand, noch glänzender machet und erhebet, ist Dero edle Denkungsart. Allen rechtschaffenen Leuten, und unter diesen auch denenjenigen, welche die göttliche Vorsehung weit unter Dero hohen Stand gesezet hat, wird der Zutrit zu Ew. Hochgräflichen Excellence, ganz ausnehmend geneigt und willig

verstattet. Ein ächtes Beispiel eines wahren Menschenfreunds, welches von Jedem bewundert, und von allen nachgeahmet werden solte.

Das Vergnügen, die Wolfahrt der Menschen zu befördern, und Sie, des möglichsten Grades der Glükseeligkeit, fähig und dazu tüchtig zu machen, ist immer ein wichtiger Gegenstand, Ew. Hochgräflichen Excellence edlen Bemühungen gewesen.

Und

Und gleichwie ich, durch verschiedene Jahre, ein Augenzeuge davon zu sein, und es selbst zu erfahren, die vorzügliche Ehre gehabt habe: als achte ich mich auch öffentlich zu bekennen verbunden, daß ich diese Zeit, für die glüklichste Tage in meinem ganzen Leben, halten werde.

Verpflichtete Dankbarkeit ist mir daher ein richtiger Bewegungsgrund, den ersten Band, meiner rechtlichen Abhandlungen, **Ew. Hochgräflichen** Excellence unter-

 thänig

thänig zuzueignen, und gehorsamst zu überreichen. Ich bin mit unendlicher Ehrerbietung

Hochgebohrner Reichsgraf,

Gnädiger Graf und Herr!

Ew. Hochgräflichen Excellence

Meines gnädigen Grafen und Herrn

unterthäniger Diener

C. F. M.

Vorrede.

Der Verfaßer unterwirft diese Abhandlungen dem Urtheil des rechtsverständigen Lesers. Er arbeitet und schreibet aus der Erfahrung. Consulendo, respondendo, atque aduocando, ist ihme die reichsgerichtliche praxis bekant worden. Und gleichwie er, mit diesen ersten Abhandlungen, einen Versuch thut, gewiße streitige Rechtsfälle zu erläutern, und sichere Mittel vorzuschlagen, durch welche die so sehr verderbte Verwaltung der Gerechtigkeit verbeßert werden kan: also wird er damit in kleinen Bänden fortfahren. Es wird in solchen nichts enthalten sein, als was er selbst unter Händen und unter der Feder gehabt.

Er

Er hoffet wenigstens denen einen Dienst zu thun, welche rechtsanhengige Sachen bei denen Reichsgerichten haben, oder sich in derer praxi üben wollen. Er wird alle Arten, derer bei denen R. G. vorkommenden- und zu betreibenden Proceßen, durchgehen, und besondere Fälle, und Fragen, welche seit einigen Jahren bei denen Reichsgerichten entschieden, und erörtert worden sind, durch præiudicia erwehnter hohen Gerichten ins Licht sezen, und beantworten.

Und weil die formulæ supplicationum pro processibus extrahendis, libellorum, exceptionum &c. welche in Blumens, Hofmans, u. a. Büchern gefunden werden, so beschaffen sind, daß sie, nach der Gewonheit voriger Zeiten, mit textibus iuris, & Doctorum auctoritatibus, überal gleichsam durchspiket sein, welches man aber dermalen bei denen hohen Reichsgerichten, für überflüßig und unnöthig hält, mithin dergleichen, auf diese Weise eingerich

richtete Sazschriften, ganz außer Achtung gekommen: So wird der Verfaßer, folgenden Bänden dieser Abhandlungen, solche formulas von Sazschriften, wie sie izo in allen Arten derer vor denen Reichsgerichten auszuführenden Rechtshändel, gebräuchlich sind, einverleiben, und damit, Anfängern der reichsgerichtlichen praxis, Muster vorlegen, nach welchen sie allenfals ihre Ausarbeitungen vornehmen können.

Da auch so viele, ehedem unzweifelhafte Staatsrechtsfragen, in unsern Tagen streitig gemacht werden: So wird der Verfaßer in diesen Abhandlungen, bei Gelegenheit auch dieselbe nach ihrem Grunde, Ursachen, Verfaßung des deutschen Reichs, und nach der Rechtsähnlichkeit, zu untersuchen, und richtig zu bestimmen, befliesen sein.

In-

Inhalt des ersten Bandes.

Erste Abhandlung.

Rechtliche Gutachten, über verschiedene aus der lezten Willensverordnung des J. J. 1754. in W*** verstorbenen A. F. v. G. entstandene streitige Rechtsfragen.

1) A. F. v. G. lezte Willensmeinung.
2) Die aus solcher vorgelegte Rechtsfrafragen, und derselben Erörterung.

Zwote Abhandlung.

Beantwortung der Frage: ob, zur Verbeßerung der burgerlichen Gesezen, und des gerichtlichen Verfahrens, wie auch zur geschwinden Verwaltung der Gerechtigkeit, ein - zu dem Ende errichtetes Collegium Ictorum viel beitragen könne; und wie dieses Collegii Räthe, und Rechtsgelehrte, beschaffen sein müßen?

Dritte

Dritte Abhandlung.

Versuch zu einer Verbeßerung, einer practischen Materie aus dem Röm. Gesezbuch, und zwar der Vergleichsverträgen, der transactionum, nach welcher alle andere burgerliche Geseze bestimmet, und alle streitige Rechtsfragen, aus denen foris Germaniae, verwiesen werden können.

Vierte Abhandlung

Untersuchet und erörtert verschiedene-bei dem hohen Reichshofrathe vorgekommene Rechtsfälle.

1) Frage: Ob die Berufung, die adpellatio, von denen Gerichten derer Reichsständen, an die höchste Reichsgerichte, in caussis Summariissimi possessorii Stat habe?

2) Frage: Ob das fatale interponendae reuisionis a momento latae-oder a momento insinuatae sententiae, beim hohen Reichshofraths Collegio lauffe?

3) Fra-

3) Frage: Ob, wan in denen-vor dem hohen Reichshofrath anhengigen caussis Summariis, einem sich einmischenden Dritten, die interuentio abgeschlagen wird, restitutio in integrum, contra denegatam interuentionem, Stat habe?

Fünfte Abhandlung.

Erörterung der Frage: Ob es dem Röm. Reich zuträglich sei, daß beim Leben Ihro dermalen glorwürdigst regierenden Kaiserlichen Majestät, ein Römischer König gewehlet werde?

Erste Abhandlung.

Geschichtserzehlung.

Der im Monat April 1754. in Wien gestorbene R. T., A. F. v. G., hatte sich zweimal verheurathet. Mit seiner ersten Frauen hatte Er 4. Söhne, und einige Töchter erzeuget. Nachdem die erste Frau gestorben war: so tratte Er mit einer andern in die zwote Ehe; welche Ihme aber keine Kinder gebohren. Dieser hatte Er, in der mit Ihr geschlossenen Eheberedung, theils vieles, das Sie nach seinem Tode bekommen solte, versprochen; theils hatte Er Ihr vieles, annoch bei seiner Lebenszeit, geschenket. Als nun erwehnter A. F. v. G. bei herannahendem Alter merkte, daß Er bald aus der Zeit in die Ewigkeit gehen müste: So machte Er, J. J. 1753. am 27. Jenner seine lezte Willensverordnung folgendermasen:

Nachdem basis ac fundamentum testamenti heredis institutio ist: So seze ich meine sämtliche Kinder, jedoch nur in der legitima, zu Erben ein. Diese legitimam bestimme ich, für jedes Kind, auf 10000. Gulden. Denen Töchtern sol alles in den Pflichttheil gerechnet werden, was Sie per modum dotis, oder sonst quocumque titulo, von mir am Leben bekommen. Was über die legitima übrig bleibet, sol, als ein praelegatum, meinen zween jüngstem Söhnen vermacht sein. Und dieses verfüge ich darum, weil meine zween älteste Söhne mich bereits bei 50.000. Gulden gekostet. Meines zweeten Sohns ältesten Sohn, vermache ich 6000. Gulden. Was meine Wittib betrift, so sol es bei dem, im Heuraths-brief gethanen Versprechen, sein Bewenden haben.

Und gleichwie überhaupt nach dem Tode des Erblassers, theils über dessen Hinterlassenschaft, theils über verschiedene von ihm geführte Vormundschaften, und derer Verwaltung, ein wichtiger und weitläuftiger Rechtsstreit vor dem hohen L. M. G. in W. entstunde: Also wurde insbesondere dessen lezte Willensmeinung von seinen zween ältesten Söhnen, fürnemlich von dem jüngern dieser zween, stark angefochten, wozu er, aus gewissen

wissen Gründen, berechtiget zu sein glaubte. Und damit Er seine Befugniße dem Richter überzeugend darthun könte: So legte Er, dem Verfasser dieser Gutachten, verschiedene Fragen vor, welche Er, theils aus der lezten Willensverordnung seines Vaters, theils aus andern Ihme bewusten Umständen, die zu berühren gedachter lezte Wille Anlas gegeben, aufgesezet hatte, um, was hier rechtens sei, belehret zu werden.

Weil nun diese Fragen, und derer Beantwortung, so beschaffen sein, daß sie, in gleichen und ähnlichen Fällen, Gebrauch und Anwendung haben können: So hat der Verfasser kein Bedenken, solche dem Druk zu überlaßen.

Nach dieser kurzen Geschichtserzehlung, folgen nun die Fragen, und derselben Beantwortung in ihrer Ordnung.

Aus der mir zugestelten Geschichtserzehlung, und der väterlichen lezten Willensverordnung, desgleichen aus solchen vorgelegten Rechtsfragen, habe ich hinreichend ersehen, worauf es eigentlich ankomme, wie diese Fragen zu erörtern, und wie endlich die ganze Sache, denen Rechten gemäs, entschieden werden könte.

Was die lezte Willensmeinung betrift, so hat dieselbe, ratione heredis institutionis, ihre volkommene Gültigkeit, und bleibet, tamquam totius testamenti basis, bei ihrer Kraft und Würkung; allein weil die in testamento enthaltene übrige capitula, von einer ganz andern Natur und Beschaffenheit sind, indem der testator geglaubet, deren Bestimmung hienge von seiner blosen Wilkühr ab, ohne, in Absicht auf solche, die Geseze vor Augen haben zu müssen: So sind diese capitula nun nach ihrer besondern Art zu betrachten, und die daher, und bei dieser Gelegenheit, entstehende Fragen, in genauere Erwägung zu ziehen.

Die erste alhier vorkommende Frage ist diese:

Ob ein Vater eigenmächtig, und nach seinem Belieben, den Pflichttheil seiner Kinder bestimmen, und über solchen gesetzwidrige Verfügungen machen könne?

Hier mögte es zwar scheinen, daß, weil denen Kindern alles zum Pflichttheil gerechnet werden kan, was Sie conferiren müssen, v. c. dos, donationes propter nuptias, was denen Kindern als ein Darlehn vom Vater vorgestrecket worden,

worden, u. s. f. auch der Vater die legitimam bestimmen, und ansetzen könne, wie er für billig achtet, daß solches den Pflichttheil ausmache; immasen es das Ansehen hat, die Vermuthung streite für den Vater, daß er unter seinen Kindern eine Gleichheit gehalten, und keines verkürzet wissen wolle:

L. 17. C. de collat.

So ist doch nichts destoweniger ausgemachten Rechtens, daß wider die Gesetze ein Privatus nichts zu verordnen vermögend seie; und zwar fürnemlich, wan diese annoch zum Vortheil dieser oder jener Personen, oder Sachen, ein- und anders zu thun, oder zu lassen, befohlen haben. Da nun so gar einem jeden Dupondio bekant ist, daß die Rechte ein vortheilhaftes Absehen, auf den- denen Kindern gebührenden Pflichttheil haben, und hauptsächlich einschärffen, daß nicht einmal die Eltern die legitimam im geringsten beschweren,

L. 30. pr. L. 32. C. de inoff. testam.
Nou. 1. praefat. & §. 2.
Nou. 89. §. 3.
L. 8. §. 8. D. de inoff. testam.
Vinn. in select. iur. quæst. Lib. 1. C. 22.

oder auch nur die leichteste Bedingung anhengen können:

per notoria, & cit. LL.

So ist offenbar, daß, was ein testator, auch hie in Bestimmung des Pflichttheils, wider die Rechte vornimt, an- und für sich selbst, ungültig, unkräftig, und nichtig seie.

Vinn. in select. iur. qu. Lib. I. C. I.

Und da denen Kindern die legitima nothwendig gelassen werden mus, ex necessitate iuris civilis,

L. 6. C. de inoff. testam.

L. 7. D. de bon. damnat.

und zwar in debita quantitate.

§. fin. Inst. de inoff. testam.

So leuchtet jederman sonnenklar in die Augen, daß ein Privatus, contra jus commune, mit Bestand nichts unternehmen, thun, und verfügen könne, und folglich die Kinder auf keine Weise anzuhalten, mit demjenigen zufrieden zu sein, wie Ihnen der Vater dia legitimam angesezet.

Etenim, in determinanda legitima, liberi non tenentur stare taxationi parentum.

Engelbrecht ad D. tit. de inoff. testam. §. 26.

Bœhm. jus Dig. eod. §. 8.

Coec. jus controu. Lib. 5. tit. 2. qu. 25. versu: effectus hujus rei insignis est &c. ibique citt. auct. & juris textus. V. omnino Lautb. Coll. Th. pract. Lib. 5. tit. 2. §. 47.

Ja die Geseze reden in diesen Verordnungen so deutlich, daß nicht der geringste Zweifel, über das bisher angeführte, übrig bleiben kan.

Nou. 115. C. 5. pr. vbi:

Ceterum, Si qui heredes fuerunt nominati, *Etiamsi certis rebus jussi fuerint esse contenti:* hoc casu quidem testamentum nullatenus solui præcipimus; quicquid autem minus iis legitima portione relictum est, hoc secundum nostras alias leges ab heredibus impleri.

Weil nun diese vom Kaiser gemachte Verfügung pro substrata materia zu betrachten ist, und auf gegenwärtigen Fal volkommen angewendet werden kan: So erhellet abermal augenscheinlich, daß, nach Bewandnis der in dato casu besondern merklichen Umständen, die dispositio paterna ratione legitimæ, a testatore contra legis tenorem determinatæ, schlechterdings ganz wegfallen müsse, und, welches keinen fernern Beweis bedarf, niemal zu Recht bestehen könne.

Zwote Frage:

Vtrum praelegata in legitimam imputentur, nec ne?

Ob es gleich das Ansehen haben mögte, daß, was einem nur titulo singulari zukommet, dasselbe nicht zu dem Pflichttheil gezogen werden könne; weil, ex dispositione Imperatoris Justiniani, der Pflichttheil titulo institutionis,

Nou. 115. C. 5.

per consequens titulo vniuersali, indem er einen Theil der Erbschaft ausmachet,

Bœhm. ad D. de inoff. testam. §. 7.

denen Kindern schlechterdings zu lassen ist, u. daß also dahin die legata & praelegata, nicht gerechnet werden könten; allein, weil in dieser Nou. nur verordnet worden, daß zwar die Kinder in legitima zu Erben eingesezet werden müssen, die legitima selbst mögte hernach vom Erblasser quocumque titulo, vel legati, vel fidei-commissi &c. denen Kindern zugedacht sein, welches gleichviel ist, genug! wann nur die Kinder nicht verkürzet werden:

Voet. ad D. de inoff. testam. n. 14.

Cocc. ius controu. L. 5. tit. 2. quaest. 26. vbi: ante Nou. 115. sufficiebat legitimam liberis & parentibus relinqui quocumque titulo, Nou. 18. & sic legitimae saltim prospectum fuit; At Justinianus maculam quoque

quoque praeteritionis delere voluit, vti haec ratio additur Nou. 115. C. 5. pr. atque hinc constituit, vt praeterea heredes nominentur, non quidem ita, vt praecise legitima titulo institutionis relinquatur, v. c. hoc modo: ich seze meinen Sohn in der legitima zum Erben ein; sed ita, vt instituatur heres, licet legitima titulo singulari relinquatur. Hinc sufficit, si testator ita dicat: ich seze meinen Sohn zum Erben ein, er sol aber mit einem legato von 100. Rthlr. zufrieden sein. Hoc adeo valet, vt, si minus portione legitima relictum sit, ab heredibus impleri debeat.

So ist es ein- in denen Rechten ausgemachter Saz, daß alles, was ein Kind aus denen Gütern des Erblassers, und nach dessen Willen erhalten und bekommen sollen, zu der legitima zu rechnen seie.

L. 8. C. de inoff. testam.

Die praelegata erhält nun allerdings ein Kind aus denen Gütern des Erblassers, und nach dessen Verordnung; und darum müssen unstreitig die praelegata zum Pflichttheil geschlagen werden.

L. 25. pr. D. de inoff. testam.
L. 30 L. 36. pr. C. de inoff. testam.
Cocc. ius controu. Lib. 5. tit. 2. qu. 33.
Laut. Coll. Th. Pract. Lib. 5. tit. 2. §. 48.

Weil nun bei so gestalten Sachen, und bei so deutlicher Verordnung derer Gesezen, unwidersprechlich ist, daß die praelegata zum Pflichttheil zu rechnen sein: So ist offenbar, daß Sich die praelegatarii, von der imputatione praelegatorum in legitimam, nicht befreien können, sondern allerdings eine richterliche Rücksicht darauf genommen werden müsse.

Anmerkungen.

1) V. omnino Cocc. l. c. vbi probat, legitimam liberis & parentibus hodie relinquendam esse, titulo institutionis. Hoc modo cum Bœhm. ad D. de inoff. testam. §. 7. in eadem est sententia.

2) Bœhm. ad D. Lib. 37. tit. 6. de collat. § 8. spricht, quod praelegatum non conferri debeat. Er beruft sich ad L. 39. §. 1. fam. ercisc.; allein das ist nur in regula zu verstehen, wan nemlich die andere Kinder in dem Pflichttheil nicht verkürzet werden; folglich können die legata, und praelegata, ja sie müssen, ceteris paribus, conferiret werden.

3) Man hat übrigens, in Beantwortung dieser Frage, nur das ius in thesi untersuchet, ohne daß man in gegenwärtigem Fal dermalen

len nöthig erachtet, ad hypothesin atque adplicationem zu schreiten; weil dieses izo noch überflüßig wäre. Dan was die praelegata in hac caussa betrift: so sollen dieselbe unten, in der Erörterung der vierdten Frage, ihre Abfertigung erhalten.

Dritte Frage:

Vtrum vidualitium, tamquam aes alienum quod non viuente testatore, sed potius eo mortuo, deberi incipit, ante quam legitima detracta fuerit; an vero post detractam legitimam, sit detrahendum?

Hier kan man zwar sagen, daß das vidualitium einigermasen eine Aehnlichkeit mit der- und ein Verhältnis gegen die portionem statutariam habe, und darum könne das vidualitium in gewissem Verstande, eben so wol als wie die portio statutaria, ein aes alienum genennet werden, welches folglich ohne einigen Widerspruch, und für allen Dingen, auf solche Art von der Erbschaft wegzunehmen, und von dieser abzuziehen sei, wie es sonst mit dem aero alieno rechtmäßig zu geschehen pfleget.

L. 8. §. 9. D. de inoff. testam.

Allein was hier auch de vidualitio, oder dotalitio, welche Benennungen vielmal promiscue gebraucht

braucht werden, und, ihrer Natur und Beschaffenheit nach, eines- und eben dasselbe bedeuten, vorgebracht werden könte, und wie sie nomine aeris alieni vorkommen, hat wenig oder gar nichts in recessu. Die gemeine Rechte verordnen nichts darüber; indem ihnen weder von einem dotalitio, noch vidualitio, etwas bekant ist. Und obgleich der Name des dotalitii in denen geistlichen Rechten

C. 10. cauf. 36. qu. 2. &

C. 15. X. de foro compet.

gefunden wird: So weis doch ein jeder Kenner der deutschen Sachen, daß vielmehr aus deutschen Gewohnheiten, und üblichen Gebräuchen, die deutsche Rechte und derer Anwendung, erkant und beurtheilet werden müssen, als daß man aus einem fremden- und nur in subsidium angenommenen Gesezbuch, in welchem doch zu dieser Sache, und deren Entscheidung, die Grundsäze fehlen, ganz unschiklich blose conclusiones sine principiis, in blos deutschen Fällen machen wil.

Heinec. in Element. Jur. Ger. passim.

Jedoch dem unerachtet, daß das vidualitium ein aes alienum zu nennen wäre: So wird es doch sehr weit von dem aere alieno, welches der Erblasser bei seinem Leben contrahiret hat, entfernet, und von demselben unterschieden sein. Dan

ein wahres aes alienum ist, zur Zeit des Todes des Erblaßers, nicht mehr in deßen Vermögen zu finden, secundum illam iuris regulam: haereditas non intelligitur, nisi deducto aere alieno. Aber mit dem vidualitio hat es eine ganz andere Bewandnis; weil dieses erst nach dem Tode des testatoris ein Schuld zu sein anfänget; dergleichen so gar bei dem Pflichttheil der Kinder, für welche doch sonst die Gesetze so sehr gesorget, Platz greifet.

L. 8, §. 15. D. de inoff. testam.
Cocc. ius cont. Lib. 5. tit. 2. qu. 32.

Da nun unwidersprechlich ist, daß die legitima nicht einmal in eigentlichem Verstande ein aes alienum, sed quasi, seie:

L. vlt. §. 2. C. de Curat. furios.
Voet. ad D. de inoff. testam, n. 11.

So wird wol außer allem Zweifel gesezet bleiben, daß das vidualitium um so vielweniger ein aes alienum so schlechterdings genennet zu werden verdiene; und noch vielweniger wird, daß solches vorzügliche Rechte, für den Pflichttheil habe, behauptet werden können. Finge etiam, vidualitium pruilegio gaudere: triti tamen iuris est, priuilegiatum non audiri contra eum, qui magis priuilegiatus est, qualis est, cui legitima debetur.

Wor-

Woraus dan diese Frage ihre völlige Erörterung erhält, daß nemlich, ob man auch gleich zugeben wil, das vidualitium seie, wiewol in uneigentlichen Sin, ein aes alienum, suppositis tamen terminis habilibus, solches doch nicht, in praeiudicium atque odium liberorum, für der legitima der Kinder abgezogen werden dörfe; weil, bekanten Rechten nach, der Pflichttheil so grosen fauorem in denen Gesezen hat, daß er auf keine Weise geschmälert, und zu deßen Nachtheil etwas verordnet werden kan, sondern vielmehr die Kinder für allen, deducto tantum vero aere alieno, ihre legitimam, auch für dem vidualitio, omni iuris suffragio & dispositione, Saluam haben müßen.

Vierte Frage:

Da des Erblaßers Gesinnung sich auch darinnen gegen seine zween jüngste Söhne vorzüglich äusfern wollen, daß er denenselben ein praelegatum zu vermachen gedacht, blos aus dem Grunde, laut eigener lezten Willensmeinung, weil seine zween älteste Söhne ihn bereits 50. 000. Gulden gekostet hätten; So fraget man ferner:

Ob auch, cum caussa praelegata ajecta sit, diese Ursach, quia caussam praelegato dedit, vt effectus caussae subsistat, zu beweisen

sen seie, ita vt non probata caussa, cesset effectus, sc. praelegatum?

Bei diesem Vorgeben solte man freilich, nach der Vermuthung die ein Vater für sich hat, auf die Gedanken gerathen, der Vater habe nach Recht und Billigkeit, für die zween jüngere Söhne gesorget, und seine andere Kinder gleichfals durch seine Verordnung dazu verbinden, und so fort eine durchaus völlige Gleichheit unter denenselben treffen wollen. Wan nun der Vorwand des Vaters Grund hätte, und nichts rechtsgültig dawider eingewendet werden könte; so hätte er gesezmäßig verfahren, und dasselbe müste, ohne den geringsten Widerspruch, in seiner Kraft bleiben, und seine Würkung haben:

L. 17. C. de collat.

Allein siehet man die lezte Willensverordnung an; so lieget die Ursache vor Augen, wodurch der Vater bewogen worden, dergleichen praelegata zu vermachen. Er giebt nemlich dieses als einen Bewegungsgrund an, seine zween älteste Söhne hätten Ihn bereits bei 50.000. Gulden gekostet, und eben dadurch seie er bemüßiget worden, sothane praelegata zu vermachen; damit auf solche Weise seine zween jüngste Söhne gleichsam schadlos gehalten werden mögten, da Sie sonst würklich verkürzet würden, wann Sie nicht vorzüglich, für

denen

denen andern Erben, etwas zum Voraus erhielten.

Da es aber nicht bloserdings auf das sagen, und auf einseitige Bestimmung einer gewißen Summe, die sine die et consule nur in folle angegeben, und niedergeschrieben worden, ankomt, sondern diese caussa praelegati nach aller Rechtsschärfe bewiesen werden mus; indem es sonst fürwahr! mit dem Pflichttheil der Kinder gefährlich und mislich aussehen würde, wan einem blosen Vorgeben so schlechterdings Glauben beigemessen werden müste: So folget von sich selbst, daß des Vaters alleiniges sagen, so viel als nichts würken könne; weil er nicht, welches doch in suo facto proprio nöthig gewesen wäre, glaubwürdig angezeiget und dargethan, daß er re ipsa bereits 50.000. Gulden an seine zween älteste Söhne gewendet habe.

Zwar mögte es scheinen, es trette die rechtliche Verfügung, quod nimirum falsa caussa non vitiet legatum,

§. 31. Instit. de legat.

der väterlichen lezten Willensmeinung bei, und derohalben seie es gleich viel, ob des Vaters angebliche caussa praelegati Grund habe, oder nicht; genug! daß solche, durch angeführte regulam iuris unterstüzet, ihre unstreitige Gültigkeit haben müße.

müße. Allein da diese Regel schon darinnen eine grose Ausnahme leidet, wan einem extraneo ein legatum sub caussa vermachet worden, und erhärtet werden kan, daß der Erblaßer nichts vermachet haben würde, wan er gewust, daß sich die Sache ganz anders verhalte, und darum auch hie die exceptio doli nothwendig Plaz haben mus:

L. 72. §. 6. D. de condit. & demonst.

So hat dieses in gegenwärtigem Fal noch vielmehr Stat, da die caussa praelegati zwar angegeben, aber nicht einmal bescheiniget, geschweige rechtserforderlich bewiesen worden, mithin in ihrem eigenen Ungrund und Nichtigkeit zerfället.

Und ob es gleich richtig ist, daß, wan eine caussa, welche ein legatum einem extraneo zu vermachen, verursachet, des Ungrunds beschuldiget, und vorgegeben wird, quod caussa sit falsa, von dem Erben erhärtet werden müße; So findet doch dieses in hac caussa nicht die geringste Stat; weil hie keinem extraneo ein legatum, sondern Coheredibus praelegata, zum Nachtheil der andern Miterben, und zum Schaden des Ihnen gebührenden Pflichttheils, vermachet worden; folglich da der Vater einen Grund seines Verfahrens angegeben, er auch solchen, ohne die geringste Nachsicht, erweisen müßen, secundum illud:

adfirmanti incumbit probatio. So ist auch ohnehin bekanten rechtens, daß derjenige, der seine intentionem auf ein factum gründet, dieses durchaus beweißen müße.

L. 9. L. 19. D. de probat. & præsumt. L. 1. C. eod.

Et probare debet qui adserit, L. 23. C. de probat. & præsumt.

Voet. ad D. de probat. & præsumt. n. 8.

Zudem haben hier die zween älteste Söhne, in Ansehung des Beweises, gleichsam fauorem reorum für sich; dan weil Ihnen der Vater facta aufbürdet, welcher wegen er 50. 000. Gulden an Sie wenden müßen: So ist augenscheinlich klar, daß, was Ihnen eine so schädliche Verfügung des Vaters verursachet haben sol, auch von Ihm volkommen zu erhärten gewesen wäre.

L. 10. C. de non num. pec.

Etenim probationes non sunt sumendae de domo rei.

L. 7. C. de testibus.

Welche rechtliche Verordnungen so deutlich reden, daß hier, in Betracht der behaupteten Säzen, nicht der geringste Zweifel übrig bleiben kan.

Hiernächst war der Vater schlechterdings verbunden, die, einen rechtmäsigen Endzwek zu erhal-

erhalten, gehörige und erforderliche Kosten darzureichen, per vulgatum: qui dat ius ad finem, det ius ad media necesse est; wovon Er sich auf keine Weise befreien können; mithin stünde es nicht bey Ihm, solche Kosten, und zwar auf eine sehr unrichtige Art, zur Schmälerung des Pflichttheils, anzusezen, und, sub specie praelegatorum, andern zuzuwenden.

Gesezt auch, der Vater habe bereits vieles an seine Kinder, fürnemlich an seine zween älteste Söhne gewendet: So wird doch dieses zu ihrem Schaden nichts würken können. Dan hier ist nicht erst auszumachen: ob ein Vater dergleichen thun müße; sondern vielmehr zum Voraus zusezen, und für bekant anzunehmen, daß der Vater verpflichtet gewesen, für seine Söhne zu sorgen, solche so wol standsmäßig zu erziehen, als auch alles, was dazu erforderlich, gebührend zu verschaffen. Dieses ist ein so ausgemachter und richtig befundener Saz, daß der, welcher solchen in Abrede zu stellen, sich einfallen liese, wehrt wäre, daß man ihn, durch dazu taugliche- und hinreichende Mittel, zum Gebrauch der Vernunft, und Erkäntnis der Verbindlichkeit, die einem Vater, in Absicht auf seine Kinder, oblieget, brächte; weil es einem solchen Zweifler unfehlbar am sensu communi mangeln mus.

Die erste Gründe des Rechts der Natur legen jederman vor Augen, was hie die Schuldigkeit der Eltern, insbesondere der Väter, in Ansehung ihrer Kinder, derer Auferziehung, Sorge für ihre zeitliche- und ewige Wolfahrt, und Standesgemäses Unterkommen heise. Die Betrachtung des Endzweks, des geselschaftlichen Lebens der Menschen, kan einen jeden davon volkommen überzeugen. Sollen sich im Staate rechtschaffene Burger befinden: So müßen die Geseze solche Verfügungen machen, daß man dazu den Grund in denen ersten Lebensjahren der Menschen lege, secundum tritum: reipublicae intereſt, liberi vt recte educentur. Die heilige Schrift selbst weiset die Menschen, zur Warnehmung dieser grosen Pflicht, an; dan der Heil. Paulus spricht, daß derjenige, der nicht für die Seinige sorge, ärger als ein Heide seie, und den Glauben verläugnet habe.

1. Epist. Paul an Timoth. C. 4. v. 8.

Daß auch die Burgerliche Rechte sich diese algemeine Gründe vorgestellet, und solche noch genauer bestimmet, ist aus denen Verordnungen des Röm. Gesezbuchs offenbar. Dan da ein Vater seine Kinder, Ihm und Ihnen selbsten, desgleichen dem gemeinen Wesen zum Besten, zu erziehen verbunden ist, wozu Er auch durch Zwangsmittel, wan er seiner so gar vergeßen, und seine

Kin-

Kinder verwarlosen würde, angehalten werden kan: So ist die Folge richtig, daß ein Vater seinen Kindern nicht allein die alimenta naturalia, sondern auch alimenta ciuilia, verschaffen müße.

L. 5. §. 1. 10. & 12. D. de agnoscend. & alend. lib. L. 4. C. eod.

Die haben die Geseze so eigentlich und bestimt verfahren, daß dergleichen alimenta ciuilia nicht einmal der collationi bonorum unterworfen. Was demnach die Kosten betrift, die ein Vater seinem Sohn, zu Erlernung nöthiger- und nüzlicher Wissenschaften, zu Reisen, um dadurch rühmliche Eigenschaften zu erlangen, und sich Erfahrung zuwegen zu bringen, zu Ehren und Würden zu kommen, u. d. m. dargereichet: So sind dieselbe von der collatione ausgenommen.

L. 1. §. 16. D. de collat. vbi: Sed an id, quod dignitatis nomine a patre datum est, vel debetur, conferre quis in commune cogatur, videamus? Et ait Papinianus, non esse cogendum: hoc enim proprer onera dignitatis præcipuum haberi oportere. Sed si adhuc debeatur, hoc sic interpretandum est, vt non solus oneretur is, qui dignitatem meruit, sed commune sit omnium heredum onus hoc debitum. Boehm. ad D. tit. de collat. §. 12. Debita,

studiorum nomine in Academia (cur non etiam de alio loco, quo filius profectus, aut dignitatis obtinendae gratia versatus, idem obtinere possit? & respondetur, obtinere omnino, ex idenditate rationis &c.) contracta ex communi hereditate post mortem patris soluenda, quatenus modum non excedunt.

Zoes ad D. tit. de collat. n. 36.

v. omnino Lautb. Coll. Theoret. Pract. Lib. 37. tit. 6. de collat. §. 16.

L. 50. D. famil. ercisund.

Und obgleich in diesem c. l. 50. die Ausnahme stehet: si non credendi animo pater misisse fuerit comprobatus: So ist doch wol zu merken, daß diese nur einen filium emancipatum angehe, welche bei denen Römern nicht selten mit vielen eigenen Mitteln versehen waren. Wan sich nun leztes in der That so verhielte, und der Vater doch einem solchen Sohne Geld zusendete: So konte freilich die Vermuthung entstehen, daß der Vater vielmehr diese Kosten aus denen Gütern des Sohns, als aus seinen eigenen Väterlichen, genommen wissen wollen; folglich was hier der Vater gethan, seie von ihm nur animo credendi geschehen.

Allein dergleichen ist von unserm Fal unendlich

lich verschieden; dan es hatten hier die Söhne nichts eigenes, aus welchem Ihnen die maxime necessaria hätten gegeben, und zugeschiket werden können; mithin war der Vater aus seinem eigenen diese Kosten zu nehmen verbunden. Darum ist hier an keinen animum credendi zu denken; Vielmehr kan dieses Gesez in regula auf unsern Fal volkommen angewendet werden. Zudem waren Sie noch viele Jahre in patria potestate, und noch nicht einmal zur selbigen Zeit an eine so genante quasi emancipationem, wie einige Rechtslehrer die separatam oeconomiam zu nennen pflegen, ein Gedanke gerichtet. Eben darum muste der Vater diese Kosten schlechterdings, nach Verordnung der Rechten, um seiner Söhne wegen machen.

Uber dieses hat nicht einmal der Vater selbst ein rechtsgültiges Verzeichnis, (wie im vorhergehenden dargethan worden ist) über die, durch seine zween älteste Söhne verursacht sein sollende, Kosten verfertiget, sondern nur in folle angegeben, wie und was ihm, nach eigener Wilkühr in den Kopf gekommen, welches aber unmöglich Strich und Probe halten kan; weil er zu der Zeit, in welcher die Kosten gemacht werden müssen, nichts zuverläßig aufgezeichnet, auch nichteo tempore, da es nöhig war, seinen animum protestandi,

ratione sumtuum in filios faciendorum, rechts beständig von sich bliken und spüren laßen.

So ist auch kuntbaren Rechtens, daß die bona castrensia, & quasi castrensia, quo etiam certo respectu referri possunt sumtus studiorum, et dignitatum &c. (obgleich sonst diese in eigentlicherm und scharfem Rechtsverstande vielmehr ein pars alimentorum sein, und um deswillen noch einen grösern fauorem in iure haben, als wan sie zum peculio quasi castrensi gerechnet werden) extra collationem sein; folglich denen Söhnen vom Vater nicht angerechnet werden können;

L. 1. §. 15. D. de collat.

dergestalt, daß auch dieses richtig ist, wan auch gleich dafür gehalten werden könte, daß sie aus der blosen Freigebigkeit der Eltern hergerühret seien.

L. fin. C. de collat.

L. 14 C. famil. eriscund.

Wie vielmehr mus nun nicht dieses in solchen Dingen Stat haben, da der Vater nothwendiger Weise, in Verschaffung der ganz unentberlichen Lebensmittel, Kleidung, Wohnung, u. d. m. für seine Söhne Kosten machen müßen, und welche seine andere Kinder zu Hause auch genoßen, und also dergleichen nicht bloserdings von seiner Freigebig-

gebigkeit, sondern von Verfügung der Gesezen abgehangen.

Aus diesem bisher an- und ausgeführten erhellet nun unwidersprechlich, daß die caussa praelegati niemal dargethan worden, auch in Ewigkeit nicht wird erwiesen werden können, und also auch der effectus huius caussae, nemlich das praelegatum, nicht zu bestehen vermögend ist; zumal was auch der Vater, an seine zween älteste Söhne gewendet zu haben, vorgiebt, er solches, kraft natürlicher - göttlicher - und menschlicher Rechten zu thun verpflichtet gewesen: daß aber auch diese Verbindlichkeit nicht einmal vom Vater gebührend beobachtet, sondern vielfältig vernachläßiget, hintan gesezet, und die Söhne oft in der äusersten Noth gelaßen worden, sol in folgender Erörterung vor Augen geleget werden.

Fünfte Frage:

Weil über dieses der Vater seines Sohnes Wolfahrt, nach bestem Vermögen zu befördern, mithin auch, dem Sohn alle nöthige Mittel dazu zu verschaffen, verpflichtet war; dieses aber nicht durchgehends und richtig geschehen, dergestalt daß der Sohn, weil Er vom Varer hilflos gelaßen worden, oft in solche Bedrängnis gerathen, daß Er Sich in Schulden steken müßen, der Vater

auch endlich selbst erkant, seine Verbindlichkeit seie, seinem Sohn beizustehen, und dessen Schulden zu bezahlen, zu welchem Ende Er auch eine volkommene Volmacht dem Juden L. E. gegeben, sich in seinem, nemlich des Vaters, Namen, mit denen Glaubigern des Sohns, so gut als es geschehen könne, zu sezen, und zu der Sachen desto bessern Behuf, auf Abschlag eine Fürstlich H. Schuld-Verschreibung von 10.000. Gulden, nebst lauffenden Zinsen, zu 5. vom 100. dem Juden einhändigen laßen; So fragt sichs:

Ob nicht der Vater als expromissor zu betrachten; und wan noch etwas rükständig, und nicht alles bezahlet und verglichen wäre, der Rükstand, aus der massa paternae hereditatis, abgetragen werden müße?

Aus dem Väterlichen Testament ist ersichtlich, daß der testator vorgegeben, an seine zween älteste Söhne 50. 000. Gulden vermeintlich gewendet zu haben; daß aber solche Vorspiegelung weder Strich noch Probe halte, ist in der Ausführung der vierdten Frage deutlich vor Augen geleget worden. Daß aber nicht allein des Vaters anmasliches Angeben, ein bloses Blendwerk seie, und der Wahrheit durchaus widerspreche, sondern daß er auch nicht einmal dasjenige gethan,

und

und seinen Söhnen geleistet, wozu doch sonst die Väter amore naturali angetrieben werden, (welches man gerne verschwiegen, und ewig verborgen gelaßen haben würde, wan nicht der testator selbst, durch seine denen mehrsten Kindern so nachtheilige Verordnung, solches zu offenbaren verursachet hätte) auch von andern Vätern würklich geschiehet, welche nicht alle natürliche- und väterliche Liebe aus ihren Herzen verbannet haben, das sol nun ebenfals, jedoch nur, um alle Weitläuftigkeit zu vermeiden, so viel als nöthig vorgestellet, und sodan dargethan werden:

Daß der Vater nach allen Rechten verbunden, die, durch ausgestelte väterliche Volmacht, übernommene Schulden seines zweeten Sohns, als Selbstschuldner gänzlich zu bezahlen; oder, wan dieses noch nicht völlig geschehen, solches aus deßen Hinterlaßenschaft geschehen müße.

Es hat der Erblaßer seine zween älteste Söhne auf Gymnasia und Hoheschulen, auf Reisen, und an solche Orte gesendet, wo Sie Wissenschaften lernen, solche erweitern, und hernach durch praxin und Erfahrung, volkomener machen sollen;

damit

damit Sie dem Staate rechtschaffen zu dienen, und zu Ehren und Würden zu gelangen, in den Stand gesezet würden. Aber wie gering die vom Vater dazu angewendete Kosten gewesen, leuchtet auch schon aus dem genugsam herfür, daß Sich der Vater nicht einmal getrauet, ein richtiges Verzeichnis darüber zu halten, womit er sein adsertum, wenigstens einigermasen, warscheinlich machen können.

Wan es zu der Hauptsache etwas beitrüge, und, ein solches Verfahren von einem Vater nicht eine Schande wäre: So könten dergleichen Zeugniße beigebracht werden, welche gewis! jedes unpartheiische und christliche Gemüth, wan es hören würde, in welcher Noth und Dürftigkeit die Söhne oft in der Fremde, ohne ihre Schuld, gesteket, und der Vater Sie dannoch, im äusersten Elende hilflos gelaßen, zum Mitleiden bewegen, und in Erstaunen sezen würden.

Bei diesen betrübten Umständen der Söhnen, und da Sie so vielmal mit kummervollen Sorgen zu kämpfen gehabt, hat es freilich nicht anders seyn können, als daß Sie Sich, wie leicht zu erachten, auch wider ihren Willen mit Schulden beladen, und damit die tägliche Nothdurft anschaffen müßen.

Und

Und obgleich dem Vater dieses alles nicht verborgen war, ja ihm zum öftern so wol von denen Söhnen selbsten, als auch von andern, beweglich hinterbracht wurde, in welchem bedrängten Zustand sich seine Söhne befänden: So hielte es doch sehr hat, bis er sich entschlosse, seines zweeten Sohns, des Hochfürstl. Würz. H., aus groser Noth in Würz. gemachte Schulden zu bezahlen, und die dazu erforderliche Volmacht auszustellen; welches Er gewis, bei seiner bekanten Härte, nicht gethan haben würde, wan Er nicht selbst, durch die Natur endlich gerühret, überzeuget worden wäre, Er selbst seie hieran Ursache, weil Er seinem Sohne, mit seiner väterlichen Hilfe, nicht zur rechten Zeit beigesprungen, wodurch der Sohn in die unvermeidliche Noth, Schulden zu machen, gerathen müßen.

Diese vom Vater ausgefertigte Volmacht zeiget, nach ihrem wörtlichen Inhalte und allen clausulis, daß Er Sich als ein Selbstschuldner darstelle, wonach Er dan auch, wie ausgemachten rechtens ist, als ein solcher haften, und die Schuld abtragen mus.

Zwar mögte es dem ersten Anblik nach scheinen, daß, was hier der Vater gethan, seie nicht von Ihme, vi officii perfecti geschehen, anerwogen

wogen Jhn die Geseze dazu keineswegs hätten zwingen können; weil der Sohn, nachdem Er zu Ehren und Würden gelanget, schon versorget gewesen, und er sich also selbsten, ohne des Vaters Beistand, zu helfen sich vermögend befunden habe; vielmehr seie hier des Vaters Verhalten, gleichsam nur als ein Subsidium paternum anzusehen; zudem seie auch das mandatum parentis vielmehr ad transigendum eingerichtet, als daß Er wie ein expromissor zu betrachten seie.

Allein diese Zweifelsgründe sind von schwacher- oder gar keiner Erheblichkeit. Dan (1) ist zu bemerken, daß der Sohn, ob er gleich Ehrenstellen erhalten, dannoch auch nur Ehren wegen, als adelicher Hr. und Cammerherr, viele Jahre seine Aemter unentgeltlich verrichten müßen; Da die Verbindlichkeit des Vaters allerdings erfordert, in solchen Umständen seinen Sohn zu unterstüzen, und mit nöthigen Mitteln beizustehen.

Zu dieser Pflicht ist der Vater, nach dem Befehl der göttlichen- und menschlichen Rechten, so genau und eigentlich angewiesen, und in Erörterung der vierdten Frage, mit bündigen Gründen so triftig dargethan worden, daß es unnöthig davon etwas zu wiederholen. Genug! alle diese Kosten gehören noch zu denen alimentis, welche

der Sohn nicht entbehren können, und der Vater notwendig schaffen müßen; und da dieselbe nicht dargereichet wurden, und der Sohn sie anderswo aufzunehmen Sich gedrungen sahe: So ist es ein officium parentis perfectum, daß Er dafür stehen mus.

L. 5. §. 1. 10. D. de agnoscend. & alend. liberis L. 4. C. eod.

Fürnemlich da die Geseze befehlen, daß die alimenta eben so wol denen emancipatis, als denen annoch in patria potestate seienden Kindern, von denen Eltern mitgetheilet werden sollen.

L. c. 5. §. 1. D. de agnosc. & alend. lib.

Was ferner und zum (2) den Einwurf wider das mandatum betrift, so wil derselbe so viel als nichts sagen; dan die Worte:

> daß sich der mandatarius, mit des Sohns creditoribus, zu vergleichen suchen solle:

werden schon dadurch genugsam bestimt, wan der mandans hinzugefüget:

> zu meinem- und meines Sohns Besten;

welches ja sonnenklar vor Augen leget, daß der Vater diese Schulden, als seine eigene angesehen,

und

und Er auch solche zu tilgen verbunden sei. Daß es auch zugleich zum Besten des Sohns geschehen, ist daher richtig, weil der Sohn denen creditoribus gegenwärtig war, und von solchen zum öftern beunruhiget wurde, davon Er nun Befreiung erhielte. Zu dem widerspricht es sich nicht, daß auch ein expromissor, liberato debitore priore, mit denen Glaubigern des ersten Schuldners, sich durch einen Vergleich zu sezen, suchen könne; nam vnius positio, non est exclusio alterius. Uberdieses erkläret sich der mandans, im weitern Verfolg der Volmacht selbst, wie Er seine Worte verstanden wissen wolle, da Er hinzusezet, daß er dem mandatario:

> Zu Tilgung des Sohns passiu-Schulden, auf Abschlag,

bereits eine Fürstl. Hohenl. obligation von 10000. Gulden Capital, nebst lauffenden Zinsen zu 5. vom 100. zugestellet habe; welche Worte warlich so deutlich sind, daß der Einwurf, man habe nur einen Vergleich treffen wollen, dadurch völlig gehoben und vernichtet wird; weshalben der Vater als Selbstschuldner schlechterdings, und ohne einige Ausflucht, für des Sohnes Schulden zu haften gehalten ist.

Hat

Hat es nun damit einmal seine Richtigkeit, wie es dan solche würklich hat; So ist auch auser allen Zweifel gesezet, daß, was hie die Rechte verordnen, nothwendig erfüllet und geleistet werden müsse: folglich da der Vater ex post facto, per ratihabitionem, des Sohnes Schulden vor genehm gehalten; So ist er auch solche zu bezahlen verbunden.

L. vlt. C. ad Sctum. Maced.

Und wan man auch hier einwenden wolte, daß dieses Gesezes rechtliche Verfügung nur einen filium familias angehe; so ist doch auch zu wissen, daß verschiedene Schulden vom Sohne, in qualitate filii familias, gemachet werden müssen, welche der Vater vor genehm gehalten, und also dieses Gesez im eigentlichsten Verstande hier Stat findet; aber auch zugleich, in vortheilhaftem Rechtssinn, auf gegenwärtigen Fal pro substrata materia, und nach dem Inhalt des Vaters eigener Volmacht, mit gröstem Fug angewendet werden kan. Dan nach dieser ist das debitum, certo respectu, tamquam a parente contractum anzusehen, mithin ist eine nouatio da, wodurch die Verbindlichkeit prioris debitoris, und wan auch eine vorhanden gewesen wäre, ipso iure völlig aufgehoben worden;

L. 1. pr. D. de nouat. & delegat.

§. 3. Inst. quib. mod. toll. oblig.
wo sodan der Vater selbst nichts mehr hat ändern können, sondern alles in seiner Kraft, und Rechtsgültigkeit, hat stehen lassen müssen. Da er nun die Schuld ausdrüklich auf Sich genommen, Sich Selbst, solche zu bezahlen, anheischig gemacht, und Sich als einen debitorem, dargestellet: So wird kein Vernünftiger zweifeln, daß hier eine expromissio, weil alle Eigenschaften derselben dabei anzutreffen, vorhanden seie.

L. 11. pr. D. de nouat. et delegat.
L. vlt. D. de Scto Maced.
§. 3. Inst. quib. mod. toll. obligat.
L. 4. §. 1. D. de manumiss.

Aus welchen angeführten Gesezen genugsam zu erkennen ist, daß derjenige, welcher nicht zu einer fremden Verbindlichkeit trit, sondern nouando dieselbe auf Sich nimt, und Sich selbst verpflichtet, es mag geschehen vel cum delegatione, vel sine delegatione, den priorem debitorem befreie, und mit Recht als expromissor zu betrachten sei.

L. 8. in fin. D. de nouat. et delegat.

Gleichwie es nun überhaupt unstreitig ist, daß der, welcher die ganze Schuld, als Selbstschuldner, auf Sich genommen, auch schon einen Theil derselben, als einen Theil der Schuld, abgetragen, die ganze Schuld bezahlen müße:

L. 7.

L. 7. §. vlt. D. de Scto. Maced.

Also greifet dieses insbesondere in hoc casu um so vielmehr Plaz, da der Vater, in seiner von Ihme ausgestelten Volmacht, nicht die geringste Einwendung wider die Schuld des Sohns, gemacht, sondern ohne einige Einschrenkung seinen Willen zu erkennen gegeben, daß er alles bezahlen wolle, zu welchem Ende Er bereits eine Fürstl. Hohenl. obligation auf Abschlag 2c. von Sich gegeben, um damit einen Theil der Schulden des Sohns tilgen zu können; woraus dan jedem in die Augen fallen mus, daß Er für das ganze zu stehen verbunden seie.

Cum enim pars non sit nisi totius: eapropter quicumque aliquid offert, & soluit tamquam debiti sui partem, ille eo ipso totum debitum agnoscere videtur.

L. 4. C. de non num. pecun.

Lautb. Coll. Theoret. Pract. Lib. 14. tit. 6. §. 21. §. 24.

Welche Verfügungen der Gesezen so klar, gewis, und richtig sind, daß nicht einmal in solchen Fällen etwas anders verordnet worden, wo doch sonst die Rechte eine Ausnahme gemacht, und die sonst algemeine Verbindlichkeit eingeschrenket, und eigentlich bestimmet haben. Hier kan ein filius familias

lias zum Beispiel dienen; dan wan derselbe, contra Sctum Maced. titulo mutui Schulden gemacht, und einen Theil derselben, nach dem Er sein eigener Herr und voljährig worden, bezahlet: So kan er das bezahlte weder zurück fordern;

L. 40. D. de condict. indeb.
L. 7. §. fin. L. 9. §. pen. & vlt.
L. 10. D. de Scto Maced.

noch Sich, contra residui exactionem, exceptione Sct. Maced. vertheidigen und schüzen, sondern er mus schlechterdings seine Glaubiger ohne Anstand befriedigen.

L. c. 7. §. pen. & vlt. iuncta dict. L. 9. pr.

Man schliese nun, aus ähnlichen Fällen, auf gleiche Begebenheiten; so wird sich die Folge jederman vor Augen legen, daß die Anwendung, auch dieser lezt berührten Gesezen, mit grosem Recht, zu allem Uberflus ad casum praesentem gemacht werden könne: weil man aber, mit Folgerungen nicht einmal sich aufzuhalten, und zu beschäftigen nöthig hat; indem das Verhältnis zwischen Vater und Sohn, und des ersten Verbindlichkeit gegen den lezten, wie bisher überzeugend dargethan worden, desgleichen die vom Vater ausgestelte Volmacht, deutlich reden, daß der Vater die Verpflichtung des Sohns, (wan man ja eine von

Sei-

Seiten des Sohns zugestehen wil, welches ohne deßen Nachtheil geschehen kan) auf sich genommen, und solches zu thun verbunden gewesen, anerwogen der Vater ad alimentorum praestationem gehalten war; So ist unwidersprechlich, daß, da der Vater die ganze Schuld erkonnet hat, und zu deren Bezahlung auf Abschlag, die oft gedachte Schuldverschreibung von sich gegeben, Er auch das ganze debitum, ohne einigen Rechtsschuz hiewider zu haben, abtragen müße; und wan es nicht von Ihm bei seinem Leben geschehen, ex paternae hereditatis massa zu volziehen stehe.

Nachdem man nun in genaue Erwägung gezogen, was es mit der väterlichen Volmacht für eine Beschaffenheit habe, und was dem Sohn aus solcher für Rechte zuwachsen: So sol nun noch mit wenigem aus obigem wiederholet und kürzlich gezeiget werden, daß auch ohne dieses mandatum, der Vater, für den Sohn zu bezahlen, angehalten werden können. (1) Ist gründlich, aus denen Verordnungen der Rechten, gezeiget worden, daß der Vater seinen Söhnen die alimenta, tam ciuilia quam naturalia, darzureichen schuldig gewesen.

per supra probata.

Diesem unangesehen, oder eine Rücksicht auf sei-

 ne

ne Verpflichtung zu nehmen, hat (2) der Vater seine zween älteste Söhne in solche Dürftigkeit gerathen lassen, daß Sie sich mit Schulden beladen müßen, für welche der Vater, ohne einige Ausflucht, stehen mus.

per itidem antea deducta.

Hat der Vater dieses noch nicht volständig bei seinem Leben gethan, und ist darüber gestorben; der Tod aber in so ferne die Verbindlichkeit des Vaters nicht aufhebet, in wie ferne aus der väterlichen Verlaßenschaft die Erfüllung geschehen und der nothleidende Theil schadlos gehalten werden kan:

per notoria, tam ex iure Rom. quam Can.

So lieget (3) am hellen Tage, daß auch die Zahlung aus der Erbschaft, ohne daß man einmal sein Auge hätte auf das mandatum richten müßen, zu nehmen seie, ohne deswegen denen Söhnen von ihrem Theil einen Abzug machen zu dörffen; weil Ihnen das gebühret, was Ihnen die Rechte gewähren, worüber sich Niemand zu beschweren befugt ist, secundum illud:

nemini facit iniuriam, qui iure suo vtitur.

L. 1. §. 16. D. de collat.

Welches Gesez man, um geschwinder und leichter

Ein-

Einsicht willen, hieher sezet: Sed an id, quod dignitatis nomine a patre datum est, *vel debetur* conferre quis in commune cogatur videamus? Et ait Papinianus, non esse cogendum: hoc enim propter onera dignitatis praecipuum haberi oportere. *Sed si adhuc debeatur*, hoc sic interpretandum est, vt non solus oneretur is, qui dignitatem meruit, *sed commune sit omnium heredum onus debitum.*

Boehm. ad D. tit. de collat. §. 12.

Zoes ad D. eod. n. 36.

Lautb. Colleg. Theoret. Pract. Lib. 37. §. 15. 16.

Aus welcher dispositione legis abermal völlig erkant werden kan, daß man auch schon die Väterliche Volmacht nicht zum unmittelbaren Vortheil des Sohnes eingerichtet worden wäre, wie doch in der That ist, der Vater dannoch an- und für sich selbst ipso iure, auf die vollkommenste Art und Weise verbunden gewesen, die vom Sohne aus Noth gemachte Schulden, weil sie bewiesenermasen ad alimenta gehören, abzustosen, und was nicht bei dessen Leben bewürket worden, ex massa hereditaria nach dessen Tode geschehen, und die Glaubiger vergnüget, und befriediget werden müssen.

Sechste Frage:

Da, nach dem eigenen Geständnis und Vorgeben der zwoten Frauen, ihr vieles von dem Erblaßer bei seinem Leben geschenket worden, welche Geschenke aber wider die gemeine Rechte streiten; So fragt sichs:

Ob diese Geschenke nicht actione reuocatoria **wieder gefordert werden können; wie auch, ob nicht die unerlaubt- sehr glaubhaft** sub specie donationis, **abgeschwäzte Sachen, wieder erstattet werden müssen, dergestalt, daß solche der gesamten Erbschaft zugeschlagen werden; wie nicht weniger, ob nicht, wegen des warscheinlich dabei begangenen Betrugs, Arglist, und Hintergehung, das** iuramentum purgatorium **abzuschweren seie?**

Weil diese Frage drei Glieder hat, oder eigentlich aus dreien Fragen bestehet: So mus, um mehrerer Deutlichkeit willen, ein jedes besonders beantwortet werden. Was das erste

1) angehet, so ist unstreitigen Rechtens, daß zwar die donationes inter virum et vxorem, coniugibus adhuc viuentibus, verbotten; ja wan, des

Ver-

Verbots ungeachtet, solche dannoch geschehen, sie ungültig, nichtig, und von keiner Kraft und Würkung sein.

L. 3. §. 10. D. de donat. inter vir. & vxor.

Jedoch hat es mit dergleichen Schenkungen eine ganz andere Beschaffenheit, wan der schenkende Ehegatte, für dem Ehegatten, dem geschenket worden, verstirbet, und also, wie die Geseze reden, durch seinen Tod das Geschenk bestätiget; dan da fället die ratio dispositionis legalis, warum ein Ehegatte dem andern, bei Ihrem Leben nichts rechtskräftig schenken können, von selbsten weg. Etenim cessante legis ratione, cessat eius dispositio.

per vulgata.

Dan ob es gleich richtig ist, daß auch die Erben, die von dem Erblasser der Frauen gethane Schenkung, wieder fordern können, wan nur bewiesen werden kan, daß es den testatorem, das Geschenk gegeben und gemacht zu haben, gereuet hat:

L. 32. §. 4. D. de donat. inter vir. et vxor.

So ist doch auch hingegen gewis, daß, wan man dieses nicht darzuthun vermögend ist, auch der Erblasser das Geschenk nicht widerrufen hat, solches gesezmäßig bestehe.

L. 32. §. 2. 16. seq. de donat. int. vir. et vxor.

Allein äussert es sich, daß (*a*) die Schenkungen

von Wichtigkeit sind, und 500. Solidos übersteigen, und mehr als diese ausmachen, und dannoch dem Gerichte nicht angezeiget worden: So ist ausgemachten Rechtens, quod, Solemnitate hac omissa, donatio ipso iure nulla sit; non quidem in totum, sed quod ad excessum.

L. 21. fin. D. de donat.

L. 34. pr. L. 36. §. vlt. C. de donat.

Lautb. Coll. Theoret. Pract. lib. 39. §. 9. in fin. §. 15. ibique. adleg. auct. et textus iuris.

Und wan ferner (*b*) erhärtet werden kan, daß die Kinder, durch dergleichen Verschenkungen, in ihrem Pflichttheil verkürzet worden: So wird Niemand in Abrede sein, quod eiusmodi donatio, tamquam inofficiosa, rescindi debeat.

L. 5. L. 7. C. de inoff. donat.

Donatio enim, si per eam laesio in legitima contingit, dicitur inofficiosa. Nunc iam cum legitima ex lege debeatur: donatio quoad eam partem, qua legitima diminuta est, reuocari potest.

Lautb. dissert. de donat. inoff.

Praesertim cum donatio stricti iuris sit, et propterea stricte explicanda, magisque restringenda erit.

L. 22. D. de donat.

Und

Und hier ist die legitima nicht nach der Zeit, in welcher der Schenkende gestorben, sondern nach der Zeit, da das Geschenk gemacht worden, eo tempore quo donatum est, zubestimmen.

Nou. 92. C. 1.

Lautb. Coll. Th. Pr. lib. 39. §. 45.

Nachdem nun an- und ausgeführet worden, daß aller excessus donationis, nach unwidersprechlicher Verfügung aller Rechten, wieder gefordert werden könne; So wendet man sich nun zur Beantwortung des zweiten

2) Glieds dieser Frage: ob nemlich die unerlaubt- und sehr glaubhaft unter dem Schein und Vorwand eines Geschenks, abgeschwäzte Sachen wieder zu erstatten sein, ita vt hereditati adiiciantur?

Hier komt es darauf an: ob man zu zeigen im Stande sei, was und wie viel der zwoten Frauen von dem Erblasser geschenket worden; und ob daraus eine Schmälerung des Pflichttheils, welcher denen Kindern nach denen Gesezen gebühret, entstehe?

Die Entscheidung dieses Glieds, ist in der Beantwortung des ersten enthalten. Sind die Kinder dadurch in der legitima verkürzet worden; so bleibet es bei der Verordnung derer vorher ange-

angeführten Gesezen: Wo nicht; so fället auch, ceteris paribus, die Wiedererstattung weg.

Die Erörterung des dritten

3) Glieds, wil etwas mehrers sagen, wan gefraget wird: Ob nicht, wegen des wahrscheinlich dabei begangenen Betrugs, Arglist, und Hintergehung, der Reinigungseid abzuschweren seie?

Dan mit dem Beweis, daß nemlich die Frau vieles dem testatori abgeschwäzet, und selbiges hernach unter dem Vorwand, als seie es Ihr vom Manne geschenket worden, behalten, mögte es etwas schwer fallen; dan dergleichen listige Ueberredungen, welche zum unmittelbaren Vortheil des Ueberredenden, und zum Schaden anderer gereichen, für welche doch insbesondere die Rechte gesorget, thun einen strafbaren Betrug dar, welcher deswegen richtig bewiesen werden mus, das aber sehr schwer ist, secundum tritum illud:

a probatione doli libera nos, domine!

Zumal es hiebei scheinen mögte, man habe in Betrachtung zu ziehen, daß man mit einer Person zu thun habe, die mit denen Erben, als Stiefmutter, in einem besondern Verhältnis stehe, und daher solche die Kinder in einer vorzüglichen Achtung haben müßen; folglich seie Sie auch nicht leichtlich directe des Betrugs zu beschuldigen.

L. 11. §. 1. D. de dolo malo.

Dem

Dem unerachtet ist es nicht unmöglich, wan nur solche Umstände obwalten, und sich dergleichen Merkmale äußern, aus welchen derselbe kenbar genug herfür leuchtet.

Auf diese Art mus man so zu Werke gehen, daß man Ihr nicht directe einen Betrug Schuld gebe, mithin sich also von der Last, den Beweis führen zu müßen, entlade; sondern nur per indirectum, und durch gewiße Wahrscheinlichkeit, so weit gehe, daß man sich, Sie dadurch zum Reinigungseide zu bringen, im Stande finde. Dan sind die Merkmale einer Hintergehung offenbar, jedoch nur dergestalt, daß sie zwar wider den Beschuldigten streiten; sie aber nicht nach aller Schärfe des Rechts bewiesen werden können: So hat doch der Reinigungseid allerdings Stat.

Heinec. ad D. tit. de iureiur. §. 30.

Und wil der Beschuldigte nicht schweren: So macht er Sich dadurch, weil es sein factum proprium betrift, und Er sothanen Eid nicht zurück schieben kan, sehr verdächtig, und gibt damit zu erkennen, daß Er pro confeſſo zu halten seie.

L. 6. §. 4. C. de his quid ad Eccl. confug. vbi: vt si sola suspicione apud aliquem adferantur absconditae, de sua etiam conscientia satisfacere iubeatur.

Ibi-

Ibique Gothofredus: ſola Suſpicio contrectationis rei alienae ſufficiens eſſe poteſt, vt quis cogatur iurare; et de ſua quisque conſcientia iurare, iuſta de cauſſa, cogi poteſt.

L. 6. de Proc. L. 3. de reb. cred.

Tot. tit. X. de purgat. canon.

Cocc. ius controu. lib. 12. tit. 2. § 39. An iuramentum, quod reſpicit factum proprium eius cui defertur, poſſit referri, nec ne? reſp. quod non, L. 11. §. fin. quia de proprio facto nemo alius iurare poteſt.

Et recuſans pro confeſſo & conuicto habetur, et pro aduerſario pronunciatur.

Auth. nouo iure C. de poena iud. qui male iudic.

C. 10. in fin. X. de purg. canon.

Aus welchen Rechtsgründen einem jeden ohne Widerspruch begreiflich iſt, daß, ſuppoſitis terminis habilibus, die zwote Frau Sich des Reinigungseides nicht zu entbrechen vermag, ſondern Sie allerdings, nach Urtheil und Recht, dazu angehalten werden könne.

Siebende Frage:

Weil hiernächſt, kraft der Beilag (lit. A.) des inuentarii, ſchamroth zu erſehen iſt, wie weit

ſich

sich des Erblaßers Vermögen, zur Zeit des Todes erstreket; und ferner, aus der Beilage (lit. B.) erhellet, daß Er Erblaßer, in der von seinem ältern Bruder, C. v. G. erhaltenen Erbschaft, auch für viele 1000. Gulden Kleinodien, zu denenjenigen, welche Er Selbst vorher gehabt, geerbet; ja von seinem zweeten Bruder, dem gewesenen Maltheser zu S. Johann in W., ebenfals durch eine Erbschaft, eine ansehnliche Summe bekommen; ohne was Er in denen zwoen lezten K. W., als R. T. an Sich gebracht; auch für Sich, da Er durch etliche und zwanzig Jahre diese ansehnliche Stelle begleitet, und durch seine eigene Einkünfte erworben; So fragt man endlich:

Ob nicht das beneficium iuris sc. deferendum iuramentum manifestationis, so wol wider die Miterben, als auch wider alle andere, die von Ihm, und seinen Geschäften und Befehlen, in denen lezten Zeiten seines Lebens abgehangen, standhaft, nnd zwar dergestalt ergriffen werden könne, daß die in der Beilage (lit. C.) angefügte positiones denenselben vorzulegen, und distinctim zu beschweren seien?

Da

Da nach Anweisung des inuentarii, und nach der übrigen wahrscheinlich darzuthuenden Errungenschaft, und beider Vergleichung, eine sehr starke Vermuthung vorhanden, daß ehemals der Erblaßer ein großes Vermögen gesammelt, wozu Ihme alle Umstände, und die Glücksfälle selbst, behilflich gewesen; dieses Vermögen aber an seinem Ende sich nicht so wichtig gefunden, vermög der Anlage (lit. A.), als es nach aller Warscheinlichkeit sein können, computatis computandis, deductisque deducendis: So kan es unmöglich anders sein, als daß auch eine gleichsam handgreifliche widrige Vermuthung allerdings, nach aller Vernunft und Vorstellung, Stat finden müße:

Es seie hier nicht gebührend zugegangen, sondern vieles aus der Erbschaft, auf eine strafbare Art und Weise weggeschleppet, und zum Schaden der abwesenden Erben, auf die Seite geschaffet worden.

Niemand, der die Umstände kennet, und deren Zusammenhang weis, wird dieses so schlechterdings in Abrede stellen.

Da

Da nun die Geseze dergleichen Verbrechen, auf das äußerste verabscheuen;

dicitur enim furtum improbius, L. 12. C. ex quib. caus. infam.

und zum Besten der Erbschaft, eoque ipso zum Vortheil der Erben, mithin auch zum Nuzen der Abwesenden, Verordnungen gemacht haben: So ist kein Grund vorhanden, daß nicht von allen, in der Frage erwehnten, das iuramentum manifestationis abgeschworen werden müße, um sich nicht des criminis expilatae hereditatis verdächtig zu machen, alles treulich, und ohne Gefährde anzuzeigen, und zu offenbaren, was Sie gewust in der Erbschaft befindlich zu sein. Und von diesem Eide kan sich Niemand losmachen, Er sei wer Er wolle.

arg. L. 2. C. expilat. hered. L. 3. C. eod.

Dan kan heute ohne Unterscheid ein Miterbe, ein Stiefvater, und Stiefmutter, criminis expilatae reditatis beschuldiget, und deswegen gerichtlich belanget werden: wie vielmehr kan man nicht, nach Beschaffenheit der Umständen, darauf dringen, daß das iuramentum manifestationis abgeschworen werde.

L. fin. C. de iur. deliber.

Weigert sich jemand deßen: So greifet das vor-

her angeführte axioma iuris wieder Plaz, daß Er pro confesso et conuicto zu achten; manifestae enim turpitudinis est, et confessionis, nolle nec iurare, nec (ceteris paribus) iusiurandum referre.

L. 38. D. de iureiur.

Ja daß auch so gar ein Ehegatte dem andern, in diesen und ähnlichen Fällen, suppositis terminis habilibus, dergleichen Eid auftragen könne, ist außer allem Zweifel gesezet;

L. 11. §. 1. 2. 3. L. 12. L. 14. D. de act. rer. amot.

und daß, wan andere Beweismittel abgehen, ein solcher Eid, pro substrata materia, auferleget werden könne, ist unverneinlich.

L. 25. §. pen. D. de probat.
arg. L. 35. pr. de iureiur.

Aus welchen Rechtsgründen dan sonnenklar am Tage lieget, daß das iuramentum manifestationis hier um so vielmehr abzuschweren, und solches mit keinem Fug abgeschlagen werden könne, sondern der Richter den Gegentheil nachdrücklich dazu anhalten müße.

Zwote Abhandlung.

Vorrede.

In den mehresten Ländern des deutschen Reichs wird, über die schlechte Verwaltung der Gerechtigkeit, und über die langwierig- und Ewigkeit der gerichtlichen Proceßen, geklaget. Alle wünschen, daß damit eine Aenderung geschehen mögte. Manche Vorschläge sind auch schon deshalben gethan worden. Dieser hat gemeinet, daß durch dieses - ein Anderer hat geglaubet, daß durch jenes Mittel, dem Ubel abgeholfen werden könte. In einigen Ländern hat man dem Unheil, durch verbeßerte Procesordnungen, steuern wollen; weil aber durch diese, dem ganz verdorbenen Justiz-Wesen, wenig gerathen worden: So mus man auf Mittel bedacht seien, wodurch daßelbe aus dem Grunde gehoben werden kan.

Ob nun durch ein- zu dem Ende angeordnetes Collegium Ictorum, das Justiz-Wesen verbeßert werden könte, sol in dieser Abhandlung untersuchet, desgleichen was des Collegii Verrichtungen, und wie es beschaffen sein müße, betrachtet werden.

§. 1.

Uber diese Frage sind schon einige Erörte-

rungen zum Vorschein gekommen; jedoch sind solche, theils in Betracht der Absicht ihrer Verfaßer, theils in Ansehung der Ausführung und Abhandlung, sehr verschieden. Einige haben ihre Gedanken darüber ohne Ordnung und ohne Zusammenhang, andere solche, in ein- und anderm, weitläuftiger als nöthig ist, vorgetragen, und doch manche, zur Erläuterung unentberliche Bestimmungen, ausgelaßen, und nicht einmal berühret. Sie haben von Verbeßerung, derer Gesezen, und der Gerichtsordnung, und wie dieselbe durch ein solches Collegium vorgenommen, und die schleinige Verwaltung der Gerechtigkeit dadurch befördert werden könne, oft nur in neben Dingen geredet; aber über die Art und Weise, wie solche am leichtesten, richtigsten, und bequemsten geschehen mögte, und was es mit dem Collegio, und deßen Gliedern, für eine Bewandnis haben müste, entweder gar keine- oder doch keine hinreichende Anmerkungen gemacht.

§. 2.

Es wird darum nicht überflüßig sein, wan auch Wir einen Versuch thun, diese Frage in Betrachtung zu ziehen, und in möglichster Kürze, Deutlichkeit, und Ordnung zú zeigen, daß ein Collegium Ictorum, zur Verbeßerung derer Burgerlichen Gesezen, und der Gerichtsordnung, auch

zur

zur geschwinden Verwaltung der Gerechtigkeit, nicht wenig beizutragen vermögend sei. Und dieses sol in folgenden §§. geschehen.

§. 3.

Daß der Summus Imperans, nicht allein bei erster Bekantmachung derer Gesezen, durchaus auf das Wol, und die Glückseligkeit der burgerlichen Geselschaft in seinen Staaten sehen, sondern daß er auch dieses, bei nöthiger Erklärung derselben, wan über deren Verstand Zweifel entstehet, thun müße, gibt die algemeine Pflicht der Regenten zu erkennen. Einem jeden Unterthanen des Staats mus Recht und Billigkeit, bei Abfaßung derer Gesezen, von dem Landesherrn zugedacht sein. Dieses mus sich auch hernach, wan allenfals die Geseze dunkel, und nicht hinreichend scheinen, mithin einer Erläuterung von dem Landesherrn bedarfen, bei derer genauern Bestimmung äußern.

Dan obgleich, nebst andern Geschäften, weise und kluge Geseze ein vernünftiges Augenmerk des Summi Imperantis sind, und er, bei derer Bekantmachung, all ersinliche Vorsicht anwendet, die Verordnungen derselben so algemein, so gründlich, so deutlich, und von so weitem Umfang, und verständlichem Inhalt zu machen, daß Jederman,

so wie seine Pflicht, also auch seine Befugniße warnehmen möge: So wird dem unerachtet durch die Erfahrung bewähret, daß sich tausend Fälle ereignen, an welche der menschliche Verstand, auch die prudentia legislatoria, und wan sie sonst ihres gleichen nicht hätte, und die Regierungskunst gleichsam bei ihr zu Hause wäre, entweder gar nicht, oder nur obenhin - und nicht mit genugsamer Uberlegung, gedacht hat, mithin dieselbe auch der allerschärfsten Aufmerksamkeit entgangen, und folglich entweder gar keine, oder keine hinreichende, rechtliche Verfügungen darüber gemacht worden sind.

§. 4.

Es mus darum der Summus Imperans seine Sorgen dahin richten, daß die Geseze, wan die sich begebende Fälle nicht deutlich genug dadurch entschieden werden, deshalben Streit entstehet, und die Unterthanen eine eigentlichere Erklärung, und bestimte Gewisheit derselben, von ihm verlangen, eine solche Deutlichkeit erhalten, daß allen etwa annoch hinführo daraus entstehen könnenden Irrungen, auf alle mögliche Art und Weise vorgebieget, und dadurch zugleich denen besondern, und sich oft durchgehends widersprechenden Auslegungen der Rechtsgelehrten, und der nicht selten sehr partheiischen Wilkühr der Richter, auch denen

denen unnöthigen Rechtshändeln, mit Nachdruk Einhalt gethan werde.

§. 5.

Da nun ein Landesherr nicht allein mit blos burgerlichen Handlungen seiner Unterthanen, und mit Handhabung des Rechts, und der Gerechtigkeit, unter denenselben, zu thun hat, sondern er auch mit andern wichtigen- seinen Staat betreffenden Angelegenheiten, sich beschäftigen mus, folglich die Bekantmachung derer Gesezen, und Verwaltung der Gerechtigkeit, seine Verrichtung nicht allein sein kan; die Gerechtigkeit doch bei denen Staatsbemühungen im geringsten nicht versäumet werden darf: So hat der Summus Imperans auf Mittel zu denken, wodurch ihm ein Theil der Geschäften wird erleichtert werden können.

§. 6.

Ein vortrefliches Mittel die Geseze, und die Gerichtsordnung, zu verbeßern, und, nach und nach, auf den möglichsten Grad der Volkommenheit zu bringen, auch dem Regenten seine mühsame Geschäfte, in wie ferne dieselbe die Verwaltung der Gerechtigkeit angehen, zu erleichtern, wäre unstreitig dieses, wan er ein Collegium von Rechtsgelehrten anordnete, und demselben die Macht er-

theilete, die Geseze, auctoritate principis, authentice zu erklären; auch daß alle von erwehntem Collegio ertheilte responsa, auf die an solches gethane zweifelhafte Rechtsfragen, die Kraft eines verbindlichen Gesezes bei aller Gelegenheit, in gleichen- und ähnlichen Fällen, durchaus haben müsten.

Was es aber, mit der Anordnung des ganzen Werks, für eine Bawandnis haben könte, sol im Verfolg dieser Abhandlung einigermaßen, und in so weit als es unserer Absicht gemäs ist, gezeiget werden; damit das Unternehmen mit vorsichtiger Klugheit, und unwandelbarer Beständigkeit, eingerichtet werden möge.

Anmerkungen.

(1) Es ist dem eingeschrenkten Verstande der Menschen nicht möglich, alle Begebenheiten überhaupt und insbesondere vorher zu sehen, und aller sich ereignen könnenden Schwierigkeit und Irrung, dergestalt zum voraus abzuhelffen, daß alles ohne Ausnahme außer Zweifel gesezet wäre. Man mus zwar an dem ganz und gar verderbten Justiz-Wesen nicht lange fliken, immasen daher wenig oder gar nichts gedeiliches zu hoffen ist; sondern man mus mit Nachdruk die Hand an das Werk der Verbeßerung derer Gesezen, und der

der Gerichtsordnung, legen, und das weitläuftige und unnüze auf einmal abschaffen, Aber daher folget nicht, daß die Verbeßerung derer Gesezen keine Zusäze zuliese, und daß im künftigen, unter algemeine Titel und Artikel, nicht neue besondere Fälle, mit ihren Umständen, und genauern Bestimmung, zur Erläuterung, gebracht werden könten.

(2) Daß ein solches Collegium dem Staate, und der burgerlichen Geselschaft, ungemeinen Vortheil zu verschaffen vermögend seie, kan durch das Beispiel der Geselschaft von Rechtsgelehrten, welche der König in Frankreich Ludwig XIIII. im verwichenen Jahrhundert, zur Verbeßerung der Franz. Gesezen, und Gerichtsordnung, anordnete, erhärtet werden. Dieses Collegium hatte alle Hände vol zu thun, und muste, um zum Zwek zu gelangen, viele Hinderniße aus dem Wege räumen; jedoch drunge es dem unangesehen glüklich durch, und brachte endlich um das Jahr 1667. das Gesez vom gerichtlichen Verfahren, welches einen grosen Theil des Franz. Rechts ausmachet, zum Vorschein, welches hernach in allen Provinzen des Königreichs eingeführet worden. Es ist aber Schade, daß diese Geselschaft nicht beständig

bei einander geblieben, sondern wieder getrennet worden ist, welches der Franz. Abt S. Pierre sehr beklaget.

§. 7.

Es müßen aber die Beisizer und Glieder eines solchen Collegii alle nöthige Eigenschaften, welche, einen so grosen Endzwek zu erlangen, unentberlich sind, nothwendig an sich haben, wan die Absicht des Imperantis erreichet, und das wahre Wol der burgerlichen Geselschaft dadurch im Staate befördert werden sol.

§. 8.

Natürliche gute Eigenschaften und Fähigkeit, werden, durch Fleis und Wißenschaften, aufgekläret, und erst dadurch recht brauchbar gemacht. Einige derselben haben einen nähern- einige einen entferntern Zusammenhang mit einander. Einige sind in der menschlichen Geselschaft nöthiger, als andere; folglich haben auch deren einige, einen stärkern Einflus in die burgerliche Angelegenheiten, als andere.

Je mehrere Absicht solche auf die freie Handlungen der Menschen haben, desto nöthiger sind auch dieselbe im gemeinen Leben; folglich hat man sich auch diese am meisten bekant zu machen. Diesen

sen Grundsaz müßen fürnemlich diejenige wol fassen, welche grosen- und wichtigen Verrichtungen gewidmet sind, und zu besorgen haben.

§. 9.

Darum müßen die Glieder gemeldeten Collegii, in solchen Wissenschaften eine Fertigkeit sich zuwegen gebracht haben, womit Sie dem Staate am näheſten, nüzlichsten, und besten dienen können.

Nebst einer reinen- und richtigen Denkungsart, müßen Sie keine Fremdlinge in dem Rechte der Vernunft, und in der Sittenlehre sein. Sie müßen sich in denen Landesverordnungen, Gebräuchen, und Gewonheiten, wie auch in denen so genanten Hilfsrechten, wol umgesehen, und diese sich hinreichend bekant gemacht haben. Mit der theoria iuris müßen sie die praxin forensem verbunden, mithin eine gründliche- und Gesezmäßige Erfahrung, durch fleißige Ubung, erlanget haben. Sie müßen die Neigung und Gemüthsart des Volks kennen.

Uberdieses müßen Sie, wenigstens einigermasen, in principiis cameralibus, oeconomicisque, & politicis, eine Einsicht besizen, auch, in gewißer Rüksicht, die Staats- und Landesverfassung

fassung, und, wie Burgerliche Handlungen einen Einflus in denselben haben, wol verstehen.

Anmerkungen.

(1) Bei Verbeßerung derer Gesezen, und der Gerichtsordnung, hat man zwar aus denen iuribus subsidiariis nur dasjenige beizubehalten, was sich auf unsern Staat, und burgerliche Verfassung schiket, alles unnůze aber gånzlich wegzulaßen; dem unerachtet fordert man, von denen Gliedern gedachten Rechts Collegii, eine richtige Erkantnis der fremden Rechten: Dan wie kǒnten Sie brauch- und unbrauchbares, wahres und falsches, von einander sondern, und jedes bestimmen, wan ihnen die iura subsidiaria selbst unbekant wåren, und Sie keine Wissenschaft in solchen sich zuwegen gebracht håtten?

(2) Man ist mit denen Rechtsgelehrten, welche seit einiger Zeit Vorschlåge zur Verbesserung des Justiz-Wesens gethan, und das ius ciuile, und canonicum, durchgehends und ohne Unterschied, abgeschaft wißen wollen, nicht einerlei Meinung. Dan was sich aus denen fremden Rechten auf unsere burgerliche Verfaßung schiket, mit der naůrlichen

chen Billigkeit übereinkomt, und in dem Recht der Vernunft gegründet ist, das kan, ja mus, allerdings beibehalten werden.

Viele tausend Fälle sind im Röm. Gesezbuch entschieden, und in praxi forensi bewährt befunden worden. Wolte man nun diese auser Acht laßen: So müste man mit der Rechtsgelahrtheit, und Wißenschaft derer Gesezen, wieder in ihre Kindheit zurüke gehen, und dasjenige, was schon in ein helles Licht, durch so viele Rechtshändel und geschlichtete Fälle, gesezet worden, nochmals wiederholen, und wieder aufs neue dieselbe zuerörtern anfangen. Und was würde alsdan für Zeit erfordert, und was für Ungelegenheit würde verursachet werden, bis sothane Fälle, die sich ohnehin im gemeinen Leben immer zutragen, wieder zu der Klar- und Gewisheit, in welcher sie izo befindlich, gelangen würden?

Die mehreste Tadler der fremden Rechten, verstehen dieselbe am wenigsten, weshalben Sie auch einen Ekel an solchen haben, secundum illud:

ars non habet osorem, nisi ignorantem.

Ja die mehrste, welche die alte deutsche Rechte,

te, und Gewonheiten, bis in den Himmel zuerheben pflegen, haben oft davon sehr seltsame- und unzulängliche Begriffe. Sie veresthen nicht, was in denen ältesten, ältern, und mitlern Zeiten, in Deutschland Rechtens gewesen. Deutsche Alterthümer, werden von ihnen oft für deutsche Geseze angesehen. Und wan Sie in denen alten Zeit- und Geschichtbüchern etwa finden, daß diese- oder jene Gewonheit, an einem Orte im Gebrauch gewesen: So wollen Sie alsbald daraus ein algemeines- und in ganz Deutschland übliches Recht erzwingen; da doch Deutschland nie ein algemeines- und an allen Orten durchgehends gleichgültiges Recht gehabt hat.

Eine eben so wenig richtige Kantnis haben Sie von denen Gerichtsbräuchen der Deutschen, insbesondere von dem gerichtlichen Verfahren in denen mitlern Zeiten, in welchen alles ungewis, verwirt, tumultuarisch, grausam, und aberglaubisch zugienge.

Was haben die Päbste nicht für Mühe gehabt, die wider die Religion, Vernunft, und das Recht der Natur streitende sogenante Ordalia abzuschaffen? Ist es nun nicht

beßer

beßer, daß nach dem Röm. Recht, und nunmehrigem Gerichtsbrauch, der Beweis und Gegenbeweis, in zwistigen Rechtssachen, ordentlich geführet werden mus? Wie thöricht wäre es, wieder auf oben gedachte unvernünftige- und gotlose Art des Beweises fallen zu wollen.

Man stelle sich nur die unglükselige Zeiten des Faustrechts vor, da ein jeder sich durch Befähdungen Recht schaffen konte! Vergleichet man damit die heutige Rechtssprüche, und die Art und Weise, die richterliche Urtheile zu volstreken: So wird sich der grose Unterschied, zwischen denen Röm. Rechten, und denen alten Deutschen ungewißen Gebräuchen, die ohnehin in Deutschland nicht algemein, und in einer Provinz so- in der andern anders waren, und der ersten Vorzug für denen lezten, bald vor Augen legen.

Die Gefahr und Unheil im Justiz-Wesen, wäre unvermeidlich, wan man das ius ciuile, und canonicum, ganz verwerffen, und bei Verbeßerung derer Gesezen, und Gerichtsordnung, nichts davon beibehalten wolte. Man geriethe wieder in die vorige

Unge-

Ungewisheit, und vernunftwidriges Verfahren, wie solches für Einführung gedachter Rechten beschaffen gewesen. Es würden sich vielleicht izo mehr, als in vormaligen Zeiten, gott- und gewißenlose Richter finden, wan ihrer Wilkühr so viel, als wie ehedem denen Richtern, überlaßen würde, und wan Sie gar nicht mehr, auf die viele durch das Röm. Recht entschiedene Fälle, sehen dürften.

Man kan demnach den untrüglichen Schlus machen, daß diese fremde Rechte nicht durchaus abgeschaffet werden können, sondern, nach obiger Bestimmung, beibehalten werden müßen.

§. 10.

Dieses Collegium Ictorum müste aufs wenigste aus einem Directore, oder Praeside, und sechs Räthen bestehen. Alle zu erörternde Rechtsfragen, worüber von denen Dicasteriis, Richtern, Urtheilsabfaßern, und Anwälden, Erklärungen in zweifelhaften Fällen verlanget würden, hätte sodann der Director, oder Praeses, in versammeltem vollem Rath vorzutragen, und die Meinungen darüber zu vernehmen.

Nach

Nach bewanten Umständen könte auch ein zu erläuternder Fal, einem Mitglied dieses Collegii, welches der Director für tüchtig und geschikt erkennet, diesen casum in ein Licht zu sezen, zur Ausarbeitung anvertrauen, welcher hernach im Rath vorgetragen, und eigentlicher und genauer abermal erwogen werden könte; der endliche Ausspruch aber müste hinführo schlechterdings die Kraft eines verbindlichen Gesezes haben.

§. 11.

Das Collegium müste bedacht sein, alle seine Erläuterungen, Erklärungen derer Gesezen, und Entscheidungen derer vorgelegten streitigen Rechtsfällen, nach einem besondern dazu ausgearbeiteten Entwurf, welcher mit der Zeit ein volständiges Rechtsbuch werden würde, in eine gewiße Ordnung, in gewiße Titel, und in einen natürlichen Zusammenhang zu bringen. Die iura personarum, und die iura rerum, müßten in gewißen classibus, sub certis rubricis, gehörig enthalten sein. Dan wan in richtiger Ordnung die algemeine Verfügung sub certo titulo et rubro stehet, und befindlich ist: So müßen nun die besondere Fälle, wie, wo, und wan, das algemeine Gesez Stat hat? so bestimmet werden, daß ein jeder wahrzunehmen und einzusehen vermögend sein könne, daß das, was algemeinen Rechtens, seie auch diesem Falle Rechtens.

§. 12.

Nächst dieser zu haltenden Ordnung und Einrichtung, in Ansehung der Sachen, Materien, und Gesezen, müste das Collegium auf die deutliche und gleiche Schreibart, in Erklärung der Gesezen, auch in neuen Verfügungen, genau Acht haben. Allen Wörtern und Ausdrüken, müste die eigentliche- und gemeßene Bedeutung beigelegt, und dadurch, so viel nur immer möglich, alle Dunkelheit und Zweideutigkeit verhütet werden. Auf diese Weise würden Fehler verbeßert, die rechtliche Verordnungen so ins Licht gesezet, und der Sprachgebrauch derselben, durch richtige Bestimmung, so beständig und unveränderlich gemacht, daß endlich derer wahren Sin Jederman wird faßen und verstehen, und sodan viele Irrung im gemeinen Leben, und scheinbarer Widerspruch derer Gesezen, wird vermieden werden können.

Anmerkung.

Auf diese Weise fielen auch die unrichtige Erklärungen der Ausleger weg; da ohnehin aus derer Widersprüchen, und erregtem Zweifel, nichts als Streithändel, und Proceße zu entstehen pflegen.

§. 13.

Da nicht alle Menschen von gleicher Fähig- und Fertigkeit, folglich die talenta derselben sehr verschieden

schieden sind: So würden auch nicht alle membra huius collegii, eine gleiche Stärke der Scharfsinnigkeit, Einsicht, und Geschiklichkeit in Geschäften, besizen. Eines würde in diesem - ein anders in einem andern Stück, etwas vorzügliches haben; und eines zu diesem, ein anders zu jenem, besonders aufgeleget sein.

Darum müste der Director hauptsächlich, nach genauer Prüfung der Gaben eines jeden Mitglieds, darauf sehen, daß einem jeglichen solche Verrichtungen aufgetragen würden, wozu er fürnemlich tüchtig und geneigt zu sein gefunden wird; worüber hernach in pleno das weitere verfüget, und zum völligen Schlus gebracht werden könte.

§. 14.

Wäre ein hinreichender Grund vorhanden, so könte nach Gutbefinden verordnet werden, daß nicht allein die Dicasteria, Richter, Urtheilsverfaßer, und Sachwalter, sondern auch andere, die ein Recht zu haben glaubten, (deßen Sie aber nicht volkommen vergewißert, sondern es Ihnen annoch zweifelhaft schiene, und deshalben nicht eher einen Rechtshandel anfangen, oder sich deßen gänzlich entschlagen wolten, als bis Sie beßer darüber belehret worden wären,) das Collegium angehen, den Fal vortragen, und sich erkundigen

 dürften:

dürften: ob allenfals in dato casu, für- oder wider Sie, rechtlich gesprochen werden würde? Es müste aber die von dem Collegio darüber abgefaste Erörterung so beschaffen sein, daß sie, nachdem sie ebenermaßen in die gehörige Classes, und unter gewiße Rubriquen gebracht worden, hernach in gleichen- und ähnlichen Begebenheiten, vim legis haben könte.

§. 15.

Jedoch ist dieser Saz unter richtiger Bestimmung zu verstehen. Dan ob es gleich unstreitig ist, daß es der burgerlichen Geselschaft zum Vortheil gereiche, wan Jederman sich, in zweifelhaften Rechtsfällen, an sothanes Collegium Ictorum wenden darf: So kan man doch dieses nur unter gewißer Einschrenkung zulaßen.

In Fällen, worüber noch kein Gesez vorhanden ist, mus ein Jeder die Befugnis zu fragen haben; allein ist über einen Fal bereits ein Gesez gegeben, dieses scheinet aber einem, der einen Rechtshandel anfangen könte, oder wolte, dunkel, oder er fürchtet sich etwa in einen Proceß verwikelt zu werden, welcher beeden Fällen ungewißen Ausgang er gerne, durch eine Rechtsbelehrung vom Collegio, ausweichen mögte: So kan es ihme doch nicht frei stehen, so gleich von dem Collegio

Erläu-

Erläuterung, des ihme dunkel scheinenden Gesezes zu begehren, sondern das müste allenfals von seiner Instantia, für welche die Sache ohne das gehöret, geschehen.

§. 16.

Uber alle Fälle, sie mögen in einen Theil der Rechtsgelahrtheit, einschlagen, in welchen sie wollen, in wie ferne dieselbe das ius priuatorum angehen, mus das Collegium, nomine atque auctoritate summi Imperantis, die Geseze zu erklären, und rechtliche Verordnungen zu machen, befugt sein. Es darf hier kein Fal ausgenommen werden. Es mus gleich viel sein, ob die zweifelhafte Frage ex iure personarum, oder ex iure rerum, ex facto licito, oder illicito, entstehet; oder ob sie den modum procedendi atque ordinem processualem, in allen Arten des gerichtlichen Verfahrens, besonders betrift.

Wäre aber der Fal, und die vorgelegte Frage, gar zu wichtig, und dem Collegio, deswegen etwas zu beschliesen, bedenklich; Z. E. Es würden grose liegende Güter, und ganze Herrschaften in rechtlichen Anspruch genommen: So könte solcher von dem Collegio dem Landesherrn, nebst des Collegii rechtlichen Gutachten, vorgetragen, deßen höchster Wille hierüber vernommen, und

sodan an Ort und Ende, nach obigem Vorschlag (§. 11.), zur künftigen Nachricht und Achtung, eingeruket werden.

§. 17.

Ordentlich müste sich das Collegium alle Tage, zu bestimter Zeit und Stunde, versammeln, und seine Verrichtungen vornehmen; und entweder die eingesendete Fragen so gleich in pleno untersuchen, und die rechtliche Antwort darüber geben; oder man könte sie einem von dessen Mitgliedern insönderheit überlaßen: Da alsdan alles nach (§. 12.) zu veranstalten und richtig zu machen wäre.

§. 18.

Uber dieses würde es nicht undienlich seyn, wan einigen jungen Rechtsgelehrten, nach gehöriger Prüfung ihrer Fähigkeit und Fleises, der Zutrit zu diesem Collegio verstattet würde. Dan diese würden nicht allein in denen Rechten sehr geübet, und zu wichtigen Geschäften des Gemeinenwesens recht brauchbar gemacht werden; sondern man könte auch die, durch die abgehende Räthe, erledigte Stellen, mit ihnen wieder besezen, und würde es also dem Collegio niemal an tüchtigen Männern fehlen.

Daß

Daß auch hiernechst bei dem Collegio einige personae accessoriae, Z. B. Secretarii, Cancellistae, Ansager u. d. m. nöthig sein würden, verstehet sich von selbsten; folglich brauchet man dermal davon nichts weiter anzuführen.

Anmerkung.

Weil die Geseze beständig verbeßert werden können: so müste ein solches Collegium von einer immerwärenden Dauer sein; dazu würden aber tüchtige Subjecta erfordert, welche nirgend beßer zu finden wären, als beim Collegio selbsten. Es müste darum darauf gesehen werden, dergleichen jederzeit bei handen zu haben, welche schon zum voraus zu diesen Geschäften vorbereitet worden.

§. 19.

Der Vortheil und Nuzen, welchen der ganze Staat, und die burgerliche Geselschaft in demselben, von dergleichen Collegio Ictorum, das mit voller Gewalt, die Geseze authentice zu erklären, versehen wäre, und, über sich ereignende streittige Rechtsfälle, Verfügungen machen könte, sich zu versprechen hätte, müste allerdings sehr richtig sein.

Dem Summo Imperanti würde ein groser Theil mühseeliger Geschäften abgenommen, dergestalt, daß er mehrere Zeit auf andere Angelegenheiten, zum Besten des Landes, wenden könte. Vielen sich sonst ereignenden unnüzen Gerichtshändeln, würde sehr vernünftig vorgebogen. Die würklich in Bewegung seiende Proceße würden verkürzet, und täglich einige Quellen derselben verstopfet werden, wan man nicht lange über den Verstand der Gesezen zanken dürfte. Fast unzehliche casus speciales würden auf diese Weise entschieden. Die Geseze würden nach und nach zu einer völligen Gewisheit gebracht; und mit der Zeit würde ein solches Rechtsbuch zum Vorschein kommen, welches alle mögliche Volkommenheit in grosem Mase haben müste, u. s. f.

§. 20.

Aus diesem was bisher, ob schon nur in der Kürze, an- und ausgeführet worden, kan man nun den gegründeten Schlus machen, daß gleichwie durch ein solches Collegium ICtorum, die burgerliche Geseze, und Gerichtsordnung, verbeßert werden könten, und es, zur geschwinden Verwaltung der Gerechtigkeit, das meiste beizutragen vermögend wäre: also auch deßen Errichtung zu ganz besonderm Vortheil, und ausnehmenden Nuzen, des Gemeinenwesens, in allen burgerlichen Angelegenheiten und Geschäften, gereichen würde.

Dritte

Dritte Abhandlung.

Vorrede.

Daß in denen fremden- oder genanten Hilfs-
rechten, vieles enthalten sei, welches sich
weder auf die Deutsche Staatsverfaßung, und
unsere burgerliche Einrichtung schiket, noch auf
die in solcher sich ereignende Geschäfte, eine An-
wendung derselben gemacht werden kan, zeiget der
Augenschein, und die tägliche Erfahrung.

Es hat deshalben der Verfaßer dieser Ab-
handlungen, in einem für kurzer Zeit von ihme,
unter dem Titel:

Zufällige Gedanken, über die Nothwendig-
und Nuzbarkeit, die burgerliche Geseze und
Gerichtsordnung zu verbeßern, und dieselbe
anders, als sie bisher gewesen, einzurichten:

heraus gegebenen Tractat, und zwar in dieses er-
stem Abschnit, dargethan, daß es, zur Beförde-
rung und geschwinden Verwaltung der Gerechtig-
keit, unfehlbar gereichen würde, wan man aus
denen iuribus subsidiariis nur diejenige Verfü-
gungen beibehielte, welche sich auf unsern Staat,
und burgerliche Handlungen schiken, und in dem
Rechte der Vernunft, und der natürlichen Bil-
ligkeit gegründet sind, auch einen sichern- und ge-

wißen Gebrauch in denen Deutschen Gerichten haben, das unbrauchbare und streitige aber gänzlich weglieſe.

Um nun zu zeigen, wie allenfals das Werk anzufangen wäre: So hat der Verfaßer mit einer practischen Materie, und zwar mit denen Vergleichsverträgen, einen Versuch thun, und damit ein Muster, wie alle rechtliche Verfügungen eines jeden Titels, in einem ordentlichen Zusammenhang, vorzutragen, und was aus dem Röm. Gesezbuch denenselben einzuverleiben, vor Augen legen wollen.

§. 1.

Durch Vergleichsverträge werden, in burgerlichen Geschäften, oft zweifelhafte Sachen beigeleget, und geendiget; oder, so gar in würklichem Rechtsstreit befangene Händel, abgethan und geschlichtet. Und da diese Vergleichsverträge, im geselschaftlichen Leben unter denen Menschen, täglich gemacht werden, auch in praxi forensi fast alle Augenblick vorkommen: So ist diese Materie bloserdings als practisch zu betrachten. Und weil sie sich, gleich wie alle andere Pacta, in der natürlichen Billigkeit gründen müßen: So mus man diese beständig, um die Natur und Beschaffenheit der transactionum recht zu bestimmen, und gegründete

gründete Geseze darüber abzufaßen, vor Augen haben; damit, bei sich ereignenden Fällen, und wan ein Streit daraus, oder deswegen, entstehet, desto leichter aller Weitläuftigkeit, und unnüzen Gerichtshändeln, vorgebieget werden möge.

Man wird deshalben aus dem Röm. Rechtsbuch, nur die diese Materie angehende Geseze beibehalten, welche mit der Billigkeit übereinstimmen, und, durch den beständigen Gerichtsbrauch, bewähret und bestätiget worden sind. So wird man auch gleichfals, die in dieser Materie vorkommende unnüze controversias iuris nicht weiter berühren, als nur in so ferne es nöthig ist, allen Zankereien vorzubiegen, und die rechtliche Verfügungen außer Zweifel zu sezen. Folglich müßen die hier beibehaltene Röm. Geseze, und canonische Rechte, in allen diese Materie betreffende Rechtsstreitigkeiten, in künftiger Zeit durchaus vim legis haben.

§. 2.

Ein Vertrag, welcher den Streit, der entweder würklich zwischen zwoen Personen vor Gerichte anhengig ist, oder noch bevorstehet, entscheidet, wird ein pactum litis finiendae, eine transactio, ein Vergleichsvertrag, genennet.

Die

Dieser aber sezet zum voraus, daß die Sache, worüber der Streit obwaltet, zweifelhaft seie, so daß keinem von beeden volkommen bewust sein könne, für welchen der Richter ein obsiegliches Urtheil fällen werde. Darum sagen die Röm. Rechte, quod transactio sit conuentio, qua res dubia, dato aliquo vel retento, vel promisso, deciditur. L. 1. D. L. 28. C. de transact.

Anmerkung.

(1) Wir fragen heute nicht: ob die transactio pacto nudo, contractu innominato u. d. gemacht worden seie? Genug! wan sonst alles seine verbindliche Richtigkeit hat.

(2) Transactio. und amicabilis compositio, werden zwar oft für eines und eben daßelbe genommen; doch werden sie auch oft von einander unterschieden. Was transactio im eigentlichen Verstande ist, hat der vorhergehende §. bestimmet. Von dieser ist amicabilis darinnen verschieden, daß diese unentgeltlich, und ohne Belästigung eingegangen wird. In denen Religions Irrungen in Deutschland hat Z. B. keine eigentliche transactio, sondern nur amicabilis compositio, Stat. Art. 5 Inst. Pac § 14. in fin. §. 25. 48. 50. Was aber die öffentliche Religions-

gions Ubung selbst betrift: So kan auch darüber ein Vergleichsvertrag gemacht werden. Art. 5. Inst. Pac. §. 27. in fin. § 33.

§. 3.

Dieses pactum litis finiendae ist entweder gratuitum, oder onerosum. Onerosum ist es, wenn man z. B. an jemanden Ansprüche macht, und dieser sich nicht zu deren Befriedigung verstehen wil, sondern es zum gerichtlichen Proceße kommen läßet. Endlich vergleichen sich beede darüber, als über eine zweifelhafte Sache, und der erste nimt z. B. an Stat 1000. eine geringere Summe. Dieses ist ein pactum litis finiendae onerosum.

Wird aber jemanden dadurch die ganze Schuld erlaßen, und er von allen zweifelhaften Ansprüchen losgezehlet, ohne von ihme etwas zu begehren, oder ihn mit dem geringsten, daß er hingegen geben solte, zu beschweren: So ist dieses ein pactum litis finiendae gratuitum. L. 4. L. 18. C. de transact. L. 29. §. 1. D. et L. 18. de donat.

Gleichwie aber diese pacta in einem zweifelhaften Rechtsstreit, gerichtlich gemacht werden können: also kan man diese auch, in zweifelhaften Fällen, auser gerichtlich schliesen.

Anmer-

Anmerkung.

Dieses pactum gratuitum komt mit dem pacto liberatorio, oder de non petendo, wodurch dem Schuldner ebenfals die Schuld erlaßen wird, zwar darinnen überein, daß man auch hiedurch den Schuldner von seiner Verbindlichkeit frei spricht, und von aller Anforderung loszehlet: allein darinnen sind beide von einander unterschieden, daß (1) die pacta liberatoria ordentlicher Weise über Sachen die auser Streit sind, die pacta litis finiendae gratuita aber über zweifelhafte Sachen gemachet werden; (2) die pacta de non petendo werden auser gerichtlich, die Vergleichsverträge hingegen auch gar oft gerichtlich geschloßen.

§. 4.

Jedoch ist im schärfsten Verstande die transactio eigentlich onerosa, weil fast jederzeit, mit der Erlaßung einer Verbindlichkeit u. d. m., eine Belästigung verknüpft zu sein pfleget, so daß sehr selten der eine Theil allein einen Vortheil, und der andere nicht den geringsten Nuzen, aus denen Vergleichsverträgen hätte; worauf auch die Römer, in Bestimmung des Begrifs derselben (§. 2.), gesehen haben.

§. 5.

§. 5.

Die transactio ist nun entweder vniuersalis, wan über alle in rechtlichen Anspruch genommene Sachen; oder generalis, wan allein über einige gewiße zusammen genommene Sacheu; oder specialis, wan nur über einen einfachen Fal und Sache, ein Vergleich, um entweder einen noch nicht angefangenen - aber doch zu befürchtenden Rechtsstreit zu vermeiden, oder einen würklich lauffenden Proces dadurch zu endigen, von denen Partheien getroffen wird.

§. 6.

Die transactio vniuersalis hat demnach alle zweifelhafte rechsstreitige Sachen, sie mögen entweder von einem, oder von keinem, oder von beeden, jedoch mit Widerspruch, beseßen, und in auser gerichtlichen - oder gerichtlichen Anspruch genommen werden, zu ihrem Gegenstande.

Z. B. Sempronius und Iauolenus glauben beede des verstorbenen Titii, der eine grose Erbschaft von beweg - uud unbeweglichen Gütern, worunter viele Rechte, Freiheiten, u. d. m. mitbegriffen sind, hinterlaßen hat, Erben zu sein. Der erste gründet sein Recht (1) auf ein pactum successorium, und über dieses (2) noch auf das ius adgnationis; der andere aber auf eine lezte Willens-

zensverordnung. Beede haben warscheinliche Rechtsgründe für sich, dergestalt daß man vorläuffig nicht wißen kan, wer am lezten der obsiegende Theil sein werde. Weil nun eines jeden vermeintlichen Erbens rechtliche Anforderung nicht auser Streit ist, und jeder förchten mus, daß wider ihn gesprochen werden mögte: So vergleichen Sie sich endlich über alle Erbschaftsstücke, sie mögen Namen haben wie sie wollen. Durch diesen Vergleichsvertrag wird, die bisher zweifelhaft gewesene Sache, gewis, und ein jeder seines Rechts versichert; folglich wird dadurch aller gerichtliche Proces vermieden, oder, wan dieser schon angefangen worden, wieder aufgehoben, und der Handel gütlich beigeleget.

Diese Art der Vergleichsverträgen ist in der natürlichen Billigkeit, in denen Röm. burgerlichen Gesezen, L. 29. C. de transact. gegründet, und bei Uns, durch den beständigen Gerichtsbrauch, bewähret worden; mithin kan und mus sie nun beständig beibehalten, und nöthigenfals von denen Richtern, die gesezmäßige Rüksicht darauf genommen werden.

Anmerkung.

Da durch diese Verträge der Streit, welcher über grosse Länder und Provinzen erreget

worden, entschieden, und wenigstens was die Vertrag Machende betrift, geendiget werden kan, wie man unter mehrern Beispielen, an dem Streit, der über die Erbfolge in denen Gülchischen Ländern, im Anfange des verwichenen Jahrhunderts entstanden, siehet: So ist richtig, daß solches ebenfals inter priuatos, weil Sie, über ihre Sachen und Befugniße, Verträge und Geding emachen können, volkommen angehe; wie Geseze und Erfahrung beweisen.

§. 7.

Es ist aber bey der transactione vniuersali ein- für allemal veste zu sezen, daß beede transigentes alle und jede Gegenstände, derer von jedem in Anspruch genommenen Sachen, wißen müßen, so daß in hacce transactione keinem etwas verborgen bleibe. Dan ist einem etwas unbewust, es mag sein, daß es beede nicht beßer wißen, oder daß einer dem andern etwas verhele: So wird billig dafür gehalten, daß auf das unbekante die Einwilligung nicht gerichtet *gewesen seie, weil diese schlechterdings ad rem singularem, man mag die Sache an- und für sich allein, oder in complexu mit andern betrachten, gehen mus; wie auch dieses das Röm. Recht verfüget in L. 35. D. de pactis.

Z. B. Sempronius und Iauolenus haben über eine Erbschaft einen Vergleichsvertrag gemacht; es findet sich aber, etwa nach einem Jahr, eine annoch zur Erbschaft gehörige Schuldverschreibung von 2000. Rl., von der man tempore transactionis nichts gewust hat. Hier fragt sichs: ob diese mit zu denen Sachen, worüber der Vergleich gemacht worden ist, gehöre, oder nicht? Antwort, Nein; etenim ad ignorata atque non cogitata consensus non trahitur. L. 9. D. §. 3. in fine: iniquum est perimi pacto id, de quo cogitatum non docetur.

Hat hier einer aus Gefährde, ex dolo, etwas verschwiegen: so sol unter andern noch ad id quod interest wider ihn geklaget werden können.

§. 8.

Machet man nicht auf alle Güter, sondern nur auf einen Theil derselben, eine rechtliche Forderung, und man vergleichet sich deswegen: So wird diese transactio generalis genennet. Diese wird im geselschaftlichen Leben oft mit der vniversali verwechselt, und, bei denen Vergleichsverträgen manchmal eine für die andere genommen; weil einer jeden rechtlicher Grund und Würkung eine- und eben dieselbe ist.

Z. B. Sempronius sezet Caium, und Iavolenum, in einer lezten Willensverordnung zu Erben seiner Verlaßenschaft ein; des einen Theil aber beschweret er mit Vermächtnißen, des andern hingegen nicht. Nach dem Tod des Erblaßers, können beede Erben, in der Erbschaftstheilung, nicht mit einander einig werden, so daß es zum gerichtlichen Proces entweder zu kommen das Ansehen hat, oder schon würklich dazu gediehen ist. Am lezten vergleichen sich beede mit einander; und weil dieser Vergleichsvertrag nur de certa specie litium geschloßen wird: so heiset die transactio generalis, in wie ferne man einen Unterscheid inter vniuersalem et generalem machet.

§. 9.

Wird die transactio nur über einen Fal und Sache, tamquam de lite singulari, gemacht: so ist sie specialis, und eben so verbindlich und gültig, als wie die vniuersalis und generalis, L. 9. D §. 1. transactio, quaecumque fit &c. L. 31. C. Si de certa re pacto transactionis interposito &c. de transact. weil einer jeden Grund, Natur, Endzwek, und Gegenstand, ein- und eben daßelbe, und sie alle von gleicher Beschaffenheit sind. Darum was (§. 6.) von der transactione vniuersali gesaget worden, das mus auch von der generali und speciali in allen Fällen gelten; folglich

lich ist in allen einerlei Rechtsgültig- und Verbindlichkeit.

Z. B. Caius macht Anforderung an des Pauli Haus, und stellet deswegen die Eigenthumsklage, rei vindicationem, an; weil aber beede die Langwierig- und Weitläuftigkeit des Proceßes einsehen: So vergleichen Sie sich in Güte mit einander, wodurch Anforderung und Proces ein Ende hat.

Caius und Paulus machen einander das Jagtrecht, in dem Walde, oder Landgut N., streitig. Jeder führet actus possessorios für sich an; verneinet aber solche dem andern. Auf diese Weise wird die possessio ligitiosa. Endlich vergleichen sich beede darüber, und der Streit höret auf.

§. 10.

Oft werden Sachen im Inbegrif, in complexu, mit andern in rechtlichen Anspruch genommen, über deren einige sich die Parthien mit einander vergleichen, einige aber noch in lite lassen. Hier gilt der Vergleich nur über die Dinge, über welche die Vertragmachende einig worden; wegen der andern aber läßet man dem Recht seinen Lauf, bis Sie sich gleichfals in Güte mit einander gesezet, oder durch den Richter der Rechtshandel entschieden worden ist.

Trans-

Transactio, quaecunque fit, de his tantum, de quibus inter conuenientes placuit, interposita creditur,

L. 9. §. 1. D. de transact.

Si de certa re pacto transactionis interposito, hoc comprehensum erat: nihil amplius peti: etsi non additum fuerat: eo nomine: De ceteris tamen quaestionibus integra permaneat actio,

L. 31. C. de transact.

Z. B. Sempronius behauptet, daß ihm Maeuius hypotheca generali alle Güter verpfändet; welches aber dieser in Abrede stellet, und nur gestehet, daß er solchem allein den fundum Tusculanum zum Unterpfand verschrieben habe. Weil nun in der Pfandverschreibung von einer hypotheca generali undeutlich und zweifelhaft geredet wird, und es folglich noch auf eine fernere Untersuchung und Beweis ankomt: So vergleichen Sie sich unterdeßen, was den Versaz des fundi Tusculani, als ein gewißes Pfand, betrift; das übrige aber laßen Sie noch ausgesezt sein. Hier gilt die transactio nur in Absicht auf den fundum Tusculanum; was aber die andere auch verpfändet sein sollende Güter angehet, mus noch besonders ausgemacht werden, und kan, in Ansehung

dieser, keiner dem andern exceptionem transactionis entgegen sezen.

§. 11.

Da Vergleichsverträge über alle, so wol in commercio hominum, als extra illud seiende Sachen, in wie ferne diese lezte von der Wilkühr der Menschen abhengen, gemacht werden können: So folget (1.) daß man nicht allein über cörperliche Dinge, sie mögen beweg- oder unbeweglich sein, sondern auch über uncörperliche Sachen, nemlich über Rechte, Verbindlichkeiten, und Befugniße; und (2.) auch über solche Handlungen einen Vergleich eingehen kan, über welche sonst eigentlich kein Geding geschloßen wird.

Was die Vergleichsverträge betrift, welche über res in commercio hominum exsistentes, siue corporales sint, siue in corporales, gemacht werden; so ist von solchen schon das nöthige (§ 7. 10.) angeführet worden: Was aber diejenige Sachen, welche extra commercium hominum sind, und die Menschen doch darüber Verträge machen, anlanget; so ist von diesen zu merken, daß, wan man deswegen eine transactionem schliesen wil, res adhuc integra sein müße, d. i. die Umstände der Sachen müßen noch so beschaffen sein, daß priuati diese ändern, und dem abgeredeten annoch entgegen handeln können.

z. B. Caius machet mit der Caia einen Eherenverlöbnisvertrag; hernach wil er das Eheverlöbnis nicht volziehen, und weigert sich dieselbe zu heurathen, beständig. Beede werden endlich des verdrieslichen Handels müde; und weil res adhuc integra ist: So vergleichen sie sich, wodurch ein jedes sich des - aus dem Vertrag an das andere erlangten Rechts begiebt, und darauf verzicht thut. Und dieses ist, nach Verordnung des geistlichen Rechts, durchaus gültig.

C. 2. X. de sponsalibus et matrimoniis.

Was aber hier in diesem Fal weiter zu verfügen ist, bleibet dem Richter geistlicher Sachen vorbehalten; mithin ist dieser kein Gegenstand, blos burgerlicher Handlungen und Bestimmungen.

§. 12.

Da auch überdieses res ecclesiasticae temporales veräußert werden können, wan nur die be dergleichen Veräußerungen nöthige Erforderniße beobachtet werden: So ist unstreitig, daß man auch darüber einen Vergleichsvertrag schliesen kan.

C. 8. X. de transact.

§. 13.

Der Vergleichsvertrag hat Stat, es mögen die Ansprüche aus einem dinglichen - oder aus ei

nem persönlichen Recht entstehen; sie mögen in processu ordinario, oder summario, ihre Entscheidung erwarten, folglich in petitorio, oder possessorio ausgemacht und geschlichtet werden müßen; welches alles hier einerlei, und die transactio von gleicher Kraft und Würkung ist.

§. 14.

Da einigen Personen, Sachen, und Handlungen zum Besten, besonders vortheilhafte und günstige Verfügungen in denen Gesezen gemacht worden, die bei andern Dingen, welchen die Rechte solche Gunst nicht erweisen, nicht Stat haben: So ist auch bey denen ersten mehr, als bei denen andern, wan man Vergleiche darüber schliesen wil, zu beobachten, welches man, ohne Gefahr der Ungültigkeit des ganzen Geschäfts, nicht außer Acht lassen darf.

Da nun hier die Rechte unter andern fürnemlich auch auf Arme, Unmündige, und dürftige Personen, und wan diesen, von mitleidenden und barmherzigen Menschen, etwas gewisses zu Nahrungs- und Lebensmittel zugedacht und bestimt worden ist, gesehen: So hat man auch hier zu untersuchen, ob, und wie man über alimenta einen Vergleichsvertrag eingehen könne?

§. 15.

Die Nahrungs- Lebens- und Unterhaltungsmittel sind in Commercio hominum; darum ist kein Zweifel, daß man gewissermasen, und wan man die alimenta verschieden betrachtet, und alles richtig bestimmet, darüber einen Vergleichsvertrag machen könne.

Die alimenta, welche jemanden zugedacht sind, und auf eine Art, wie es nur sein kan gehören, z. B. als ein jährlich vestgesetztes quantum ex pacto, oder wan sie jemanden aus einer lezten Willensverordnung eines Erblassers, u. s. w. gebühren, hat man auf zweifache Weise zu betrachten: Entweder sollen und müssen sie annoch gereichet und mitgetheilet werden; oder man hätte sie geben sollen, welches aber nicht geschehen ist.

Im ersten Fal kan derjenige, welcher einem andern die alimenta geben mus, mit diesem nicht so schlechterdings, und wie er wil, einen Vergleichsvertrag darüber machen, sondern es wird hiezu, und wan dieser gültig sein sol, die Untersuchung des Richters, und dessen Erkäntnis erfordert

L. 8. §. 8. u. f. D. de transact.

Im zweeten aber können die transigentes, ohne richterliches Erkäntnis und Ausspruch, eine gültige transactionem super alimentis præteritis, weil diese die Natur der alimentorum verlohren, und folglich derselben fauorem nicht mehr haben, machen und schliesen.

Anmerkungen.

(1) Daß jemanden, auch ohne eine lezte Willensverordnung, die alimenta zu leisten, verpflichtet werden könne, ist bekant. Z. B. Sempronius hat Maeuio viele Gefälligkeit erwiesen, oder dieser hält sich jenem aus einer ganz besondern Ursache verbunden; darum, weil Sempronius in Dürftigkeit stecket, verspricht ihm Maeuius, daß er ihm, seiner Frauen, und Kinder, jährlich eine gewisse Summe zu Nahrungsmitteln reichen wolle. Das gilt, und hat mit gutem Grund fauorem alimentorum.

(2) Sempronius leget in seiner lezten Willensverordnung seinem Erben auf, dem Jauoleno jährlich 200. Rthlr. pro alimentis so lange zugeben, bis dieser zu einem Amte befördert werden würde. Einige Jahre gehen vorbei, in welchem dem Jauoleno die ihm ex testamento gebührende alimenta vom Erben nicht

nicht gereichet werden. Uber diese können der heres und legatarius, ohne Zuthun des Richters, sich mit einander vergleichen; Wollen sie aber auch, über die noch künftig zu leistende Nahrungsmittel, eine transactionem machen: So mus der Richter deswegen erkennen und sprechen. Z. B. der legatarius kan an dem Orte, wo man ihm die alimenta vermacht, und wo er sie verzehren sollen, keinen Dienst erlangen; da er nun dafür hält, anderswo eher und besser unterzukommen, und er sich folglich von dem Ort, wo er die alimenta zu geniesen hatte, wegbegeben wil: So vergleichet er sich mit dem Erben, über die noch in künftiger Zeit von deme ihm zu leistenden Unterhaltungsmittel. Das gilt auch, aber nur wan es gerichtlich geschiehet.

§. 16.

Jederman weis, was für vortheilhafte Verfügungen von denen Römern, in Absicht auf die lezte Willensverordnungen, gemacht worden. Und eben aus dieser Gunstbezeugung, welche die Römer für die Testamenta geheget, haben hernach einige Rechtsgelehrte schliesen wollen, daß man über uneröfnete Testamente keinen Vergleichsvertrag eingehen könne. Und da auch die deswegen

wegen gegebene Geseze, sich selbst sehr widersprechen: So ist hier nöthig, solche Verordnungen zu machen, welche alles ausser Zweifel sezen, und durchaus bestimmen, was hier Rechtens sein sol.

Anmerkung.

Man darf sich nicht wundern, daß die Frage: ob man, über noch nicht eröfnete Testamente, transactiones machen könne, oder nicht? so vielem Streit unterworffen gewesen, und man zu keiner sichern Gewisheit in dieser Materie gelangen können. Die Römische Geseze selbst sind hier nicht hinlänglich bestimt; und darum ist des Zankens unter denen Rechtsgelehrten, welches hernach zu vielen unnüzigen Gerichtshändeln, und derselben Weitläuftigkeit, Anlas gegeben, kein Ende gewesen. Bald sol der bekante L. 6. D. de transact. ein lex prohibitiua, vermöge dessen man über uneröfnete Testamente keine transactionem eingehen könne, bald ein Consilium sein; welches lezte auch das warscheinlichste ist. Bald gründet einer, der dafür hält, daß man sich über uneröfnete Testamente vergleichen könne, seine Meinung in leg. 12 D. de transact. & L. vlt. C. de reb. credit., iuncta L. 2. D. de iure iur.

iur. Bald in einer Rechtsähnlichkeit, u. s. f. durch welche Uneinigkeit und Widersprüche aber die Verwaltung der Gerechtigkeit mehr verhindert als befördert wird.

§ 17.

Es ist unnöthig hier zu untersuchen, wer die mehrste warscheinliche Gründe für seine Meinung habe. Es ist uns genug ein - für allemal vestzusezen, was hinführo in dieser Materie gelten und rechtens sein sol. Man hat aber hiebei auf das, was in denen Verträgen überhaupt billig ist, zu sehen, welches man hernach alsdan bei denen Vergleichen insbesondere, und fürnemlich hier in Absicht auf diese Materie, anwenden wird.

§. 18.

Da der Gegenstand der transactionum eine zweifelhafte Sache ist, und dieselbe zu schliesen schon hinreichet, wan beede Theile, in gerichtlichen Proces verwikelt zu werden beförchten; die in einem uneröfneten Testament hinterlaßene Sachen aber gar oft ungewis, und dem Zweifel unterworffen sind, und nicht selten deswegen gerichtlicher Streit entstehet; desgleichen auch der fauor testamentorum so gros nicht sein kan, als der Nuzen ist, welchen die burgerliche Geselschaft aus Verminderung der Rechtshändel hat, und diese ganz

ganz gewis durch Vergleiche, auch über caussas testamentarias, vermindert werden: So ist kein Grund vorhanden, warum man nicht rechtsgültig und verbindlich, über uneröfnete Testamente, einen Vergleichsvertrag machen könte; bevorab wan sehr wahrscheinlich ist, daß solche gänzlich verlohren worden, oder es wenigstens schwer halten mögte, derselben habhaft zu werden, und sie wieder herbei zu bringen.

§. 19.

Einige casus speciales werden dasjenige, was in thesi von dieser Materie vorgetragen worden, genauer bestimmen, und die Anwendung der algemeinen Säzen, auf besondere Fälle, desto leichter machen.

Z. B. Caius machet ein Testament, worinnen er den Maeuium zum Erben einsezet, dem Iauoleno aber Vermächtniße, legata, hinterläßet. Der Erblaßer stirbt, das Testament aber komt von handen, und geräth durch Unglücksfälle, durch Brand, Raub, Flucht für denen Feinden u. d. m., in Verstos. Der heres und legatarius wißen zwar daß ein Testament gemacht, und der eine zum Erben ernennet, dem andern aber vom Erblaßer Vermächtniße, welche er vom Erben zu empfangen hätte, zugedacht worden. Allein da das Testa-

Testament verlohren worden, oder schwerlich wieder zum Vorschein kommen wird: So wißen beede nicht eigentlich, was einem jeden für Sachen und Gerechtsame aus dem Testament gebühren, und zukommen. Da Sie nun übrigens gewis versichert sein, daß der eine heres, der andere aber legatarius ist, und sonst Niemand daraus eine Anforderung werde machen können: So schliesen Sie mit einander, über die ihnen zustehende Verlaßenschaft des testatoris, einen Vergleichsvertrag, wodurch allem daher entstehen könnendem Rechtshandel vorgebieget wird.

Auf gleiche Weise verhält sich die Sache, wan Sempronius und Iauolenus in testamento Caii zu Erben, jedoch in ungleichen Theilen, eingesezet worden. Darum was in vorher bemerktem Fal gültig gewesen, das mus auch in diesem, und andern ähnlichen Fällen, rechtens sein.

§. 20.

Die Entscheidungs- und Verfügungsgründe dieser Verordnung sind so wichtig, daß kein Rechtsverständiger etwas wird dawider einwenden können. Dan (1) mus der Wille des Erblaßers einen Ausgang haben; den hätte er aber entweder ganz und gar nicht, oder zum Theil nicht, wan das Testament verlohren worden, und entweder die Erbschaft gar nicht angetretten würde, oder,

wan

wan zwar solches geschehe, doch viele Ungewis- und Unsicherheit, so wol mit dem Recht zur Erbschaft, als auch mit dem würklichen Besiz der Erbschaftsstüken, verknüpfet wäre, da etwa keiner recht wüste, ob er dieses Erbschaftsstük als heres oder als legatarius, besitze, und was und wie viel einem gebühre, u. dergl. (2) Wäre das Eigenthum, und der Besiz dergleichen Güter in diesen Fällen immer ungewis; da doch dem gemeinen Wesen nicht wenig daran lieget, daß solche außer Streit und Zweifel gesezet werden, welches hier durch einen Vergleich geschehen kan. (3) Ist gleichfals der burgerlichen Geselschaft viel daran gelegen, allen Zankereien und gerichtlichen Händeln zuvor zu kommen. Da man nun förchten mus, daß ans einem verlohren gegangenen Testament, wan sich die heredes unter sich, oder mit denen legatariis, darüber nicht vergleichen därfen, Heute oder Morgen immer gerichtliche Proceße entstehen können, zumal wan sich vielleicht auch Fremde der Erbschaft, wan sie immer liegend, hereditas iacens, wäre, oder wenigstens einiger Stüken derselben, anzumasen sich unterfiengen: So erhellet offenbar, daß Vergleichsverträge, über sothane uneröfnete lezte Willensverordnungen zu machen, denen heredibus, und legatariis, frei stehen müße.

§. 21.

§. 21.

Es ist aber leichtlich zu begreifen, daß diese Verfügung allein die verlohrne Testamente, und die vermuthlich nicht wieder herbei gebracht werden können, betreffe.

Lezte Willensverordnungen, welche noch vorhanden sind, und die man herbeischaffen kan, hat die vorhergehende Verfügung gar nicht zum Augenmerk. Dan über noch daseiende Testamente kan man keinen Vergleichsvertrag schliesen: (1) weil man hier den Willen des Erblaßers gewis wißen, folglich auch sein Testament einen unzweifelbaren Ausgang haben kan, immasen hier keine caussa dubia da ist. (2) Kan hier ohne Vergleichsvertrag, das Eigenthum und Besiz der Erbschafts Güter gewis sein. Würden (3) über vorhanden seiende Testamente transactiones gemacht, und es äußerten sich hernach, auf einer oder der andern Seite, Verkürzungen: So würden nichts anders als Rechtshändel daraus entspringen, welche man doch durch die Vergleiche vermeiden wil.

§. 22.

Hier ist aber durchgehends zu merken, daß wan man nur über ein uneröfnetes Testament einen Vergleich schlieset, dieser auch nur das Testament

angehe, und nur was dieses betrift gelte. Findet sich hernach noch ein Codicillus, in welchem noch vom Erblaßer besondere Verfügungen, davon im Testament nichts enthalten, gemacht worden: So kan die transactio ad Codicillum nicht gezogen werden; quoniam ad non cogitata consensus non trahitur.

§. 23.

Aber der Saz: quod ad non cogitata consensus non sit trahendus: ist nicht so zu verstehen, daß man überhaupt über unerőfnete lezte Willensverordnungen sich nicht vergleichen kőnte. Dan caussae testamentariae kőnnen zwar zweifelhaft sein, es sind aber keine non cogitata; weil die transigentes hier wol wißen, daß sie einen Vergleichsvertrag, über Sachen die dem Zweifel unterworffen sind, schliesen, welches bei denen non cogitatis wegfället, secundum illud: non entis nulla sunt accidentia.

Was diese Anmerkung sagen wil, wird sich unten zeigen, wo von denen Verkürzungen, von denen laesionibus, und wan deswegen eine transactio wieder aufgehoben werden sol, gehandelt, und die Anwendung gemacht werden wird.

Anmerkung.

Ob, Wie, und wan die transactiones ex capite laesionis, siue enormis, siue enormissimae,

auch

auch in lezte Willensverordnungen betreffen, den Fällen, wieder aufgehoben, und zerrißen werden können? davon wird unten das nöthige vorgetragen, und, was hier rechtens sein sol, verfüget werden.

§. 24.

Gleichwie aber alle Verträge, und Gedinge, öfentliche Treue und Glauben durchaus erfordern: also ist solcher auch hier unumgänglich nöthig. Darum wan einer derer transigentium lezte Willensverordnungen, verbirget, solche mit Fleis verlohren gehen läßet, verhelet, u. s. f., folglich mit Arglist, und Gefährde umgehet: So ist alles beschloßene schlechterdings ungültig und unverbindlich; und überdieses sol noch wider den Betrüger mit scharfer Ahndung verfahren werden.

§. 25.

Daß man über Versehen, Fehler und Verbrechen, sich auch vergleichen könne, haben ebenermasen die Römische Geseze verfüget, und, wie dieses geschehen müße, auf verschiedene Art und Weise bestimmet. Allein da es mit denen Röm. peinlichen Rechten, mehrentheils eine ganz andere Beschaffenheit, als mit denen Deutschen hat, und die Römer die Verbrechen, und Gesezwidrige Handlungen der Menschen in der bürger-

lichen Geselschaft, ganz anders als die Deutsche einzutheilen, auch aus denen Verbrechen, und theils darüber gemachten Vergleichen, ganz andere Folgen, als die Deutsche, herzuleiten pflegten: So können auch die disfals von denen Römern gemachte Verordnungen, wie, und welchergestalt, über die Fehler und Verbrechen, Vergleichsverträge geschloßen werden dürfen, bei denen Deutschen nicht durchgehends Plaz greifen.

§. 26.

Darum da diese, in dieser Materie mehrentheils blos Röm. Bestimmungen, in denen Deutschen Gerichten nicht durchgehends angewendet werden können: So hat man sich mit solchen hier auch nicht aufzuhalten. Die deutsche haben hier ein zweifaches Augenmerk: Entweder thut einer dem andern etwas zu leide, und verursachet ihm Schaden, aus einem blosen Versehen, aus Nachläßigkeit, und ohne Vorbedacht; oder es geschiehet mit Fleis, und aus Vorsaz.

Im ersten Fal können sich beede mit einander vergleichen, ohne daß der Richter sich Amtswegen in solches zu mischen, wan er darum nicht ersuchet wird, befugt wäre. Z. B. Sempronius hat dem Iauoleno sein Kleid unvorsichtiger Weise begoßen, u. dergl. hier stehet es bey Ihnen, sich ohne den Richter in Güte miteinander zu sezen.

Im

Im zweeten aber wird Ihnen zwar auch, in Absicht auf die besondere- und persönliche Genugthuung, sich zu vergleichen gestattet; allein weil zugleich die burgerliche Geselschaft, in einem ihrer Mitglieder mit beleidiget worden: So strafet noch überdieses die burgerliche Geselschaft durch den Richter den Verbrecher, an Gut, Ehre, Leib, und Leben. Z. B. Sempronius bestiehlet Iauolenum. Beede können sich hier zwar, was das interesse priuatum betrift, mit einander vergleichen, welches auch wol die öfentliche peinliche Strafe mildern und lindern kan; aber dem unerachtet rächet das Gemeinewesen, durch die Obrigkeit, das begangene Laster und Thathandlung, und volziehet die Strafe nach der Vorschrift der Gesezen, und nach Gutbefinden. Auf gleiche Art verhält es sich in caussis iniuriarum, homicidii, wan in diesem denen Erben, und Nachkommen des Entleibten, die Nahrungsmittel, aus denen Gütern des Mörders, gereichet werden sollen, oder was sich sonst für Umstände, in Ansehung der besondern persönlichen Genugthuung, ereignen.

§. 27.

Da die transactio eine Art der Verträgen ist: So folget (1) daß sie auch alle wesentliche Eigenschaften derselben an sich haben, und was von solchen überhaupt angemerket wird, auch hier Stat

haben müße; und (2) daß, was denen Verträgen überhaupt entgegen ist, auch der transactioni insbesondere durchaus zuwider seie.

§. 28.

Ob nun schon der Vergleichsvertrag so bald rechtsgültig ist, wie bald alles damit gesezmäßig richtig worden: So kan man doch denselben, weil es eine diuersitatem graduum giebt, durch pacta adjecta noch mehr bevestigen.

Man kan solchem (1) eine poenam conuentionalem anhengen, L. 15. D. L. 37. C. de transact. Z. B. Wer den Vertrag nicht halten würde, oder davon abgehen wolte, der solte dem andern 100 Rl. als eine Strafe, wegen des nicht gehaltenen- oder nicht halten wollenden Vergleichs, geben. Hier aber gibt es einen zweifachen Fal: entweder wird die poena conuentionalis dergestalt angehengt, daß wan einer diese giebt, die transactio sodan aufgehoben ist; oder daß die poena conuentionalis gegeben werden mus, und doch der Vergleichsvertrag bei seiner Gültigkeit bleiben mus.

Man kan (2) die transactionem eidlich beschweren L. 41. L. 42. C. de transact.

Und wiewol das wesentliche der Verträgen, und Gedingen, die Einwilligung beider Theilen in das

das Geschäfte oder in die Sache ist, folglich hiezu kein schriftlicher Aufsaz schlechterdings erfordert wird: So verhält es sich doch damit, in Ansehung der etwa daher entstehenden streitigen Rechtshändel, und was derselben Beweis betrift, ganz anders. Dan wan unter denen Geding- und Vertragmachenden nichts schriftlich abgefaßet worden, und sie gerathen darüber in einen gerichtlichen Proces: So können fast unzählige Kunstgriffe gespielet werden. Darum ist zu verordnen nöthig und heilsam, daß (3) die Vergleichsverträge, so wie alle andere, schriftlich aufgesezet werden. Auf diese Weise kan man augenbliklich sehen, was die Theile unter sich abgehandelt, und wie, und worüber, sie sich mit einander vertragen haben; wodurch vielem Gezänk, und unnüzer Weitläuftigkeit, vernünftig vorgebieget wird.

§. 29.

Weil der Gegenstand der Vergleichsverträgen eine zweifelhafte Sache, eine caussa dubia, ist, L. 1. D. L. 2. C. de transact. und solche gemacht werden dato aliquo, vel retento, vel promisso, L. 38. C. de transact.: So ist die transactio allerdings eine Art der Veräußerung, es mag diese ein persönliches- oder ein dingliches Recht, bewegliche- oder unbewegliche Sachen, sie mögen Namen haben wie sie wollen, wan sie nur

so beschaffen sind, daß priuati darüber Verträge, und Gedinge, schliesen können, betreffen; folglich müßen auch hier die bei Veräußerungen nöthige Erforderniße und Umstände, jedoch nach der besondern Art der transactionum, beobachtet werden.

Wan z. B. Caius seine Güter einem andern verkauft und übergiebt: so veräußert er dieselbe, d. i. sie bekommen einen andern Herrn und Eigenthümer. Sol diese Veräußerung gelten und rechtmäsig sein: So mus alles dabei nach denen Gesezen vorgehen und geschehen. Eine gleiche Bewantnis hat es mit denen transactionibus. Dan weil sich einer hier seines Rechts begiebt, oder, auf Sachen, die er in Ausspruch genommen, verzichtthut, oder etwas gibt, und etwas anders dafür bekomt: So gehet würklich eine Veräußerung vor, und kommet alles zu völliger Richtigkeit, wan die gesezmäsige Bestimmungen nicht außer acht gelaßen werden. Hieraus folget nun offenbar, daß derjenige, der nicht veräusern kan, auch keinen Vergleichsvertrag zu schliesen berechtiget sei; dergleichen sind Kinder, wanwizige Menschen, die sich in der Gewalt anderer befinden, u. a. m. Und eben so verhält sichs, daß, wer für einen andern ohne habende Volmacht, keinen Vertrag, und Geding, machen kan, auch keinen Vergleich, ohne ihm ertheilte Volmacht, schliesen darf.

§. 30.

§. 30.

Da die transactio eine Art der Veräußerung ist (§. 29); Niemand aber veräusern kan, als Wer nach denen Gesezen dazu die Befugnis hat (a §.) So folget daß derjenige, welcher actu primo et acta secundo Herr über seine Sachen ist, mithin Verträge und Gedinge schliesen kan, auch Vergleichsverträge machen könne, es mögen die transigentes personae physicae, Z. B. Iauolenus, Maevius, u. s. w., oder personae morales, Z. B. ganze Gemeinde, Städte, u. s. f., sein. Alle diese können in eigenen Namen für sich, für ihre Erben, und Nachkommen, sothane Vergleichsverträge eingehen.

§. 31.

Gleichwie aber einer, der dazu berechtiget ist, in seinem eigenen Namen, für sich, für seine Erben, und Nachkommen, wegen seiner Sachen, und über dieselbe, transactiones machen kan: also kan er solche auch für sich, für seine Erben, und Nachkommen, durch andere schliesen laßen, wan er diesen nur die dazu nöthige, und mit denen erforderlichen formulis, et clausulis, versehene Volmachten ertheilet. Was nun auf diese Art, in dergleichen Geschäften, durch andere gethan und geschlossen wird, ist eben so verbindlich und rechtsgültig, als wan jemand in eigener Person

über seine Sachen eine transactionem gemacht hätte, nach der bekanten Rechtsregel:

Si quis quid facit per alterum, id ipse fecisse censendus est.

Derjenige, welcher für andere die transactionem machet, es mag sein daß er für eine Person allein, oder für eine ganze Gemeinde, Stadt, Zunft, Bruderschaft, u. a. m., schliesen sol, wird im ersten Fal ein Anwald, Procurator, im zweeten aber Syndicus genennet. Jeder mus zu dieser Verrichtung mit einer besondern Volmacht, mandato speciali, ad transigendum versehen sein, weil eine gemeine Gewalt, mandatum generale, hiezu nicht hinlänglich ist: Dan die transactio ist in burgerlichen Handlungen eine Sache von groser Wichtigkeit, welche denen transigentibus vortheilhaft, aber auch oft sehr nachtheilig sein kan; folglich mus auch hier alle nöthige Vorsicht und Behutsamkeit gebraucht werden; damit nicht, indem man durch Verträge streitige Rechtshändel meiden und vermindern wil, solche Gelegenheit zu vielen gerichtlichen Proceßen und Zankereien, geben mögen.

Anmerkungen.

(1) Ein Procurator mus seine Volmacht zeigen, die er von demjenigen, welcher ihm

solche zu geben befugt ist, empfangen haben mus; damit er nicht pro falso procuratore gehalten, und seine hier unternommene Handlungen für ungültig erkläret werden mögen. Und eben dieses mus auch ein Syndicus thun; jedoch ist bei dieses seiner Volmacht zu merken, daß solche wenigstens von zweidrittel der Einwohner in der Gemeine, u. s. f. für welche er den Vergleichsvertrag machen sol, unterschrieben sein mus. Bei dieser Unterschrift aber mus, wie in allen andern burgerlichen Handlungen, aller Betrug, falsche Überredung, und hier noch insbesondere der Zwang, die Leute zur Unterschrift zu bringen, wegbleiben und unterlaßen werden; weil dadurch das ganze Geschäfte für ungültig, und als nicht geschloßen, gehalten wird.

(2) Weil oft die Volmachten, und was es damit für eine Bewantnis haben müße, nicht recht verstanden werden, und die wenigste wißen, wie man solche einzurichten und abzufaßen habe: So ist es am sichersten, richtige Formeln von Volmachten zu entwerffen, und dieselbe druken zu laßen. Hiedurch wird allen Zankereien, die nicht selten über Volmachten zu entstehen pflegen, am besten vorgebieget werden können. Und gleichwie dieses überhaupt von allen Volmachten richtig und gewis ist; also

also kan auch solches, ja es mus noch insbesondere von denen mandatis specialibus ad transigendum bejahet und gesaget werden; weil man diese Volmachten bloserdings Rechtsstreitigkeiten beiznlegen ertheilet, und man folgl. um so vielmehr behutsam und gewis zu gehen Ursach hat.

Etwas mehrers von denen mandatis, und derselben Beschaffenheit vorzutragen, ist hier nicht nöthig; weil dieses in die Abhandlung und Lehre vom Volmachtsgeding eigentlich gehöret. Hier hat man davon nur so viel beibringen wollen, als man nothwendig von denen mandatis ad transigendum bemerken müßen. So ist auch gleichfals hier der Ort noch nicht, vieles von denen Procuratoribus et Syndicis, zu melden; indem diesen ihre Verrichtungen, in einer neuen und - verbeßerten Gerichtsordnung, eigentlich bestimt, und vorgeschrieben werden sollen.

§. 32.

Pflegväter und Vormünder können für sich, und auf ihr eigenes Ansehen, über das Vermögen und Güter ihrer Pflegbefohlnen und minderjährigen, Pupillorum et Minorum, keinen Vergleichsvertrag machen; ausgenommen über gerin-

ge

ge Summen, und wo Gefahr beim Verzug ist: Da man sonst besorgen müste, daß die Pupilli und Minores, wegen unterlaßenen Vergleichs, um alles gebracht werden würden, und man lieber etwas, als gar nichts, haben und nehmen wil.

Ist aber das Recht der Pflegbefohlnen, und Minderjährigen, sehr zweifelhaft, und der Pflegvater und Vormund, tutor et curator, erachtet für gut, lieber einen Vergleichsvertrag darüber zu schliesen, als seinen Pupillum und Minorem in einen Rechtshandel, der so wol wider- als für ihn ausfallen könte, verwikelt werden zu laßen: So kan er zwar auch über beträchtliche Summen, und unwegliche Güter, der Unmündigen transactiones machen, jedoch nicht anders, als nach der Obrigkeit Erkäntnis, Gutbefinden, und Spruch.

L. 54. L. 56. D. de furt.

L. 32. C. L. 22. D. de adm. tut.

Ist in diesem Fal die Obrigkeitliche Erkentnis vorhergegangen, und der Vergleich darauf erfolget: So kan sich der Minderjährige, weder in seiner Minderjährigkeit, noch wan er voljährig worden, dawider in den vorigen Stand einsezen laßen, ob sich gleich hernach äusert, daß die Sache des Unmündigen post transactionem nicht mehr zweifelhaft geschienen; genug! daß caussa dubia war, da man den Vergleich machte.

Eben

Eben so verhält sichs, wan allenfals ein Vater, wegen der seinen Kindern eigenthümlich und besonders zugehörigen Gütern und Vermögens, sie mögen solche geerbet, geschenkt bekommen, durch Vermächtnis erlanget, oder sich selbst, wie lange sie sich in väterlicher Gewalt befinden, erworben haben, einen Vergleich zu machen sich genöthiget siehet.

Anmerkung.

Die Röm. Rechte machen zwar einen Unterscheid, inter tutorem et curatorem, atque inter pupillum et minorem; die deutsche Geseze aber machen, zwischen einem Pflegvater und Vormund, und zwischen einem Pflegbefohlnen und Minderjährigen, keinen Unterscheid. Man behält hier die verschiedene Benenungen um deswillen bei, weil sie noch in einigen deutschen Gesezen vorkommen, ob sie gleich in denen deutschen Gerichten nichts verschiedenes würken. Das mehrere davon wird an seinem Orte vorkommen.

§. 33.

Man kan einen Vergleich für sich entweder selbst schliesen, (§. 30.) oder in seinem Namen durch andere schließen laßen (§. 31.). Auf gleiche Weise kan der Vormund in eigener Person für seinen

seinen Minderjährigen eine transactionem machen, oder durch einen andern, welchem er hiezu Volmacht gibt, machen laßen, wan dieser nur noch, nebst dem mandato speciali ad transigendum, das nöthige tutorium ader curatorium erhält; damit man sehen könne, daß ihn der wirkliche Vormund, einen Vergleichsvertrag einzugehen, bestellet, und ernennet habe. Es verstehet sich aber von selbsten, daß auch hier alles, nach denen (§. 32.) bestimten Verfügungen geschehen müße.

§. 34.

Hiernechst bleibet es der Wilkühr der Vertragmachenden überlassen, ob sie vor dem Gerichte, oder ausser demselben sich vergleichen wollen; indem der Vergleichsvertrag, welcher ausser dem Gerichte geschlossen wird, von der nemlichen Kraft, Gültigkeit, und Würkung ist, als derjenige, welchen die transigentes vor dem Gerichte miteinander eingehen.

L. 28. C. de transact.

§. 35.

Diejenige, welche über ihre eigene streitige Sachen, einen Vergleich unter sich machen, können hier als ihre eigene Richter, in eigenen Angelegenheiten, angesehen, und für solche gehalten

werden:

werden: theils weil eine transactio ein pactum ist, und es einem jeden, welchem es die Gesetze erlauben, frei stehet, solche einzugehen, und zu schliesen; theils weil in burgerlichen Dingen und Handlungen, in caussis ciuilibus, ein jeder auf seine Gerechtsame Verzicht thun, sich davon los-sagen, und sie einem andern überlassen kan. Folg-liche können die transigentes einen zu befürchten-den - oder würklich habenden burgerlichen Rechts-handel, selbst entscheiden. Es ist demnach rich-tig, daß die transactio vim sententiae, & rei iudicatae, durchaus und beständig haben müsse.

§. 36.

Ob es nun gleich richtig ist, daß die trans-actio, wan sie auch schon ausser gerichtlich ge-schlossen worden, gelten und verbindlich sein mus: So ist doch nicht wenig daran gelegen, daß man, zum Behuf des Beweises derselben, gewisse Vor-sehungsregeln bestimme. Zu dem Ende kan man den Vergleichsvertrag schriftlich aufsetzen, wie man schon eben (§. 28. n. 3.) erinnert hat. Und weil über dieses dasjenige, was vor Gerichte ge-schiehet, oder von dem Gerichte, wan etwas aus-ser demselben vorgenommen und volzogen wor-den, hernach gebilliget und gut geheisen worden, zu allen Zeiten den stärksten Beweis ausmachet,

auch

auch die gerichtliche Urkunden nicht so leichtlich wie andere verlohren gehen können: So wird denen transigentibus wol gerathen, daß sie ihre Vergleichsverträge, bevorab wan derselben Gegenstand sehr wichtig ist, vom Richter und der Obrigkeit bestätigen lassen.

Hier ist aber noch zu merken, daß, wan hier, die Bestätigung der Obrigkeit und des Richters etwas würken sol, das Geschäfte in allem seine Gesezmäsige Gültigkeit haben müsse, und daß es auch von solchen Personen unternommen worden, die nach denen Rechten dazu befugt sind. Dan ist ein Fehler an der Sache, oder an der Art und Weise solche zu volziehen, oder die Personen haben keine burgerliche Handlung verrichten können, z. B. ein Münderjähriger hat, ohne Beistand seines Vormunds, einen Vergleichsvertrag gemacht: So hilft die richterliche Bestätigung nichts. Etenim confirmatio nihil noui ponit, sed relinquit rem in statu pristino.

§. 37.

Weil dem gemeinen Wesen allerdings daran gelegen ist, daß die Glieder der burgerlichen Gesellschaft in Ruhe und Einigkeit mit einander leben, diese Einigkeit aber nicht wenig durch gerichtliche Händel unterbrochen, und gehindert wird:

So sind die Vergleichsverträge durchaus anzurathen. Und da durch solche die Processe sehr vermindert werden: So ist der Richter selbst, kraft tragenden Amts, verpflichtet, denen vor ihm streitenden Partheien, sich zu vergleichen Vorschläge zu thun, und ihnen alle Mittel dazu zu erleichtern.

C. fin. X. de transact.

§. 38.

Und dieses kan und sol der Richter thun, so bald die streitende Theile vor ihm, zum ersten Verhör, erscheinen; ausgenommen, wan er gleich anfänglich mit mehr als gemeiner Warscheinlichkeit siehet, daß Recht und Billigkeit für den einen Theil reden, der andere aber aus bloser Gefährde, Bosheit, und unverantwortlichen Kunstgriffen, einen Rechtshandel haben wolle. In diesem Fal kan dem ersten, sich in einen Vergleich mit dem andern einzulassen, nicht zugemuthet werden, sondern hier mus der Richter dem gerichtlichen Proces seinen ordentlichen- und sonst gewönlichen Lauf lassen.

§. 39.

Gleichwie aber der Richter im Anfang des Processes, denen Partheien sich zu vergleichen, den Vorschlag thun kan und sol: also kan er auch dasselbe im Verfolg des Proceßes, wan er noch nicht

nicht einsiehet, für welchen Theil das obsiegliche Urtheil gefället werden wird, versuchen. Ja dieses kan er auch thun, wan schon die Streitsache von ihm völlig und gänzlich entschieden worden; wan er nemlich vorher siehet, daß, ob er gleich durch seinen Rechtsspruch die Sache ausser Zweifel gesetzet und den Streit geendiget, dannoch dieselbe durch die rechtliche Mittel, z. B. durch die Berufung an ein höher Gericht, oder wan der höchste Richter selbst gesprochen, durch die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, oder durch die aufs neue vorgenommene Einsicht in die gewechselte schriftliche Säze, und abermalige Untersuchung des ganzen gerichtlichen Verfahrens, per reuisionem actorum, wieder ungewis und zweifelhaft worden.

Post rem iudicatam etiam transactio valet, si vel adpellatio intercesserit, vel adpellare potueris.

L. 7. pr. D. de transact.

Dan gleichwie auf diese Weise eine transactio von denen Partheien, auch nach entschiedenem Rechtsstreit, gemacht werden kan: also kan auf gleiche Art von dem Richter solche veranlasset werden.

Anmerkung.

Auch der beständige Gerichtsbrauch der höchsten deutschen Reichsgerichten bestätiget, und hat durch fast unzehliche Beispiele bewiesen, daß in medio & fine processus, etiam post rem judicatam, noch Versuche zum Vergleich von ihnen gethan, und transactiones bei ihnen von streitenden Theilen geschlossen worden sind; folglich sind hiedurch die Canonische- und Röm. burgerliche Rechte bewähret worden.

§. 40.

Diese Vergleichsverträge können in allen instantiis, und in allen Arten des Processes, es mag die Sache in Summario, oder ordinario (§. 13), verhandelt werden müssen, es mag solche von Wichtigkeit sein oder nicht, genug! wan die caussa dubia ist, vom Richter versucht, und von denen Partheien vor ihm geschloßen werden.

Sind aber Fälle vorhanden, in deren Ansehung die Geseze, um des gemeinen Nuzens willen, etwas anders verfügen: So kan der Richter denen streitenden Theilen, sich mit einander zu vergleichen, nicht zumuthen. Wan z. B. jemand eine Wechselschuld einklaget, oder seine Klage auf klare Briefe und Siegel, auf ein Instrumentum guarentigiatum

tigiatum, welches mit clausulis exsecutiuis versehen ist, gründet: So kan hier der Richter denen Partheien den Vorschlag, zu einem Vergleichsvertrag, nicht thun; weil man hier darauf sehen mus, wodurch öfentliche Treue und Glauben, und der Credit erhalten wird. Hier heist es: Geld vor, Recht nach.

§. 41.

Da die transactio eine Art der Verträgen ist, die Verträge aber von denen, welche solche schliesen, schlechterdings und ohne Ausnahme gehalten werden müßen: So folget, daß diejenige, welche einen Vergleichsvertrag machen, denselben richtig zu erfüllen, und genau dabei zu bleiben, verbunden sein.

§. 42.

Sind die Vergleichsverträge zu ihrer völligen Richtigkeit gekommen: So haben sie auch ihre rechtmäsige Folgen und Würkung. Gleichwie (1) der Eid ein Ende alles Haders ist, und auch durch den endlichen- und gänzlichen Ausspruch des Richters, über eine streitige Sache, die Partheien aus einander gesezet werden: also hat es ebenermasen mit denen transactionibus eine Bewandnis, und werden diese füglich denen Eidschwüren, und richterlich abgeurtheilten Sachen, gleich geachtet.

L. 20. C. de transact.

L. 31. D. de iureiur.

(2) Wird dadurch die ungewiße und streitige Sache, und der Besiz derselben, gewis und unstreitig gemacht; mithin kan dasjenige, was durch einen Vergleichsvertrag jemanden überlaßen, abgetretten, und bezahlet worden, per condictionem indebiti nicht wieder zurück gefordert werden;

L. 32. C. de transact.

L. 65. §. 1. D. de condict. indeb.

weil alle, zuvor in wärendem Rechtsstreit vorgebrachte Ausflüchte, getilget und aufgehoben worden sind.

C. 1. X. de transact.

(3) Kan man, ex capite enormis laesionis, den Vergleichsvertrag nicht umstosen.

L. 10. 16. 19. 23. 25. C. de tranct.

L. 78. §. vlt. D. ad SC. Treb.

(4) Kan man auch den einmal durch die transactionem geschlichteten Rechtshandel, unter dem Vorwand neuer ausfindig gemachter Urkunden, nicht wieder aufs neue anfangen, noch den Vergleichsvertrag durch diese, und wegen dieser, aufheben;

L. 19. C. de transact.

C. 20. X. de sent. et re iud.

Aus

Ausgenommen in Fällen, welche die Sachen der Waisen, Unmündigen, und des Gemeinenwesens betreffen;

L. 35. D. de re iud.

weil Recht, und natürliche Billigkeit, mit vielen Gründen für diese streiten, und sie auf keine Weise verkürzet wißen wollen. So kan man auch (5) den Vergleich nicht bestreiten, und vernichtigen, wan einer schon ein rescriptum Principis erlanget, dem Fürsten aber dabei verhelet, daß zwischen ihm, und seinem Gegentheil, ein Vergleich gemacht worden.

L. 16. C. de transact.

C. 6. X. de transact.

Aus welchem allen erhellet, daß der Vergleichsvertrag', nach seiner Natur und Beschaffenheit, eine nouatio priuatoria sei, und als solche ihre rechtliche Verbindlichkeit habe.

C. 1. X. de transact.

Anmerkung.

Daß die Vergleichsverträge im schärfsten- und eigentlichsten Verstande erkläret werden müßen, folglich auf keine andere Sachen, als über welche man dieselbe gemacht, gezogen werden därfen, auch daß sonst Niemand als nur die sich Vergleichende, dadurch verbunden werden, ist schon im vorhergehenden erinnert

 worden,

worden, und ist aus der Natur dieses Geschäftes selbst begreiflich.

§. 43.

Da im vorhergehenden (§. 42. n. 3.) angemerket worden, daß der Vergleichsvertrag ex capite laesionis enormis nicht zerrißen, oder für ungültig erkläret und geachtet werden könne; und diese Verfügung das Wol der burgerlichen Gesellschaft zum Endzwek hat: So mus es schlechterdings dabei bleiben, und sol Niemanden wider einen Vergleichsvertrag ein Rechtsmittel, um solchen, unter dem Vorwand, daß er über Gebühr und gesezwidrig verkürzet worden, umstossen zu wollen, verstattet werden.

Z. B. Sempronius und Javolenus haben sich, über gewiße Forderungen und Gegenforderungen, die sie an- und gegen einander gemacht, verglichen. Nach völlig geschlossenem Vergleich nimt Sempronius den Javolenum, und zwar aus dem Grund seiner ersten Forderung, aufs neue in Anspruch, unter dem Vorwand, daß, da ihm 1000. und noch mehr Rl. gehöret hätten, ihm durch den Vergleich nur 500. Rl. zu Theil worden, und er mithin mehr als um 500. Rl., folglich mehr als um die Helfte verkürzet worden, weswegen er, ex capite laesionis enormis, die Wiedereinsezung in den vorigen Stand verlange. Hier ist der Kläger,

ger mit seinem Gesuch, wie bald ihm nur die exceptio transactionis, als eine rechtliche Einwendung und Ausflucht, entgegen gesezet wird, so gleich abzuweisen, und sol er, was diese Sache betrift, vor Gericht kein Gehör haben.

Hier entstehet nun zugleich die Frage: Ob jemand, der dafür hält, er seie durch einen Vergleichsvertrag enormissime verkürzet worden, d. i. er habe zehen- zwanzigmal u. s. f. weniger erhalten und bekommen, als ihm gebühret, auf die Zerreisung, und Aufhebung, des Vergleichs dringen kan?

Hierauf mus man mit Unterscheid antworten: (1) in blos burgerlichen Fällen, inter mere priuatos, und unter gemeinen Unterthanen, da man durch einen Vergleich den Streit beigeleget, mus es schlechterdings dabei bleiben, und darf, unter dem Vorwand einer Verkürzung, ein geschlossener Vergleich nicht zerrissen, und wieder aufgehoben werden; dan es würden im Gegentheil sonst wenige transactiones unangefochten bleiben, und deren Endzwek, die Gerichtshändel nemlich dadurch zu vermindern, selten erreichet werden.

Sind aber sehr wichtige Fälle vorhanden, da man über grose Güter, Ländereien, und Besizun-

sizungen, Vergleichsverträge gemacht, und es äusert sich hernach, daß der eine Theil enormissime dadurch verkürzet worden, dergestalt daß wan die transactio bestehen solte, er, mit seiner ganzen familia illustri und Geschlecht, zu Grunde gehen und verderben müste: So kan der Vergleich nicht bestehen, sondern er mus zerrissen, und für nicht geschlossen erkläret werden. Doch stöset diese Verfügung, die in allen vorhergehenden §§. enthaltene, und die transactiones betreffende Säze nicht um; weil darinnen nur von solchen transactionibus geredet worden, wodurch keine Geschlechter gänzlich und völlig ins Verderben gestürzet werden.

Anmerkungen.

(1) Man hat sogar bei denen höchsten Reichsgerichten Beispiele, daß Vergleichsverträge als ungültig und unverbindlich, ex capite enormissimae laesionis, erkläret worden sein, welches durch das merkwürdige Beispiel, des vom Reichshofrath zerrissenen Vergleichs, welcher zwischen denen Oettingischen Häusern gemacht worden war, bewiesen wird.

(2) Man weis gar wol, daß, was die Zerreisung der transactionum, in Ansehung der familiarum illustrium, betrift, noch ein ganz ande-

anderer Grund dazu vorhanden sei. Man siehet in dergleichen Fällen auch auf die deutsche - den hohen- und niedern Adel in Deutschland angehende, Geseze, und auf die prouidentiam maiorum, wodurch Sie für ihre Nachkommen sorgen, und diesen zum Besten, und zu ihrer Erhaltung, Vorsehung thun wollen. Man kan aber hier so viel daraus warnehmen, daß aus rechtmäsigen Ursachen, und in gewissen Fällen, die transactiones, ex capite enormissimae laesionis, zerrissen werden können, wan es Klugheit und Gerechtigkeit erfordert.

3) Was eine laesio, enormis, enormissima, und wie die laesio vltra dimidium zu bestimmen sei, ist kein Gegenstand dieser Abhandlung; folglich hat man sich auch damit nicht aufzuhalten. Hier komt nur die Frage zu beantworten vor: Ob ein Vergleichsvertrag, durch welchen man verkürzet worden, wieder zerrissen, und aufgehoben werden könne?

§. 44.

Gleichwie die transactiones bei denen Römern auf verschiedene Art, nemlich pacto

nudo

nudo, stipulatione, contractu innominato, &c. eingegangen und geschlossen würden: also entstunden daher auch verschiedene Arten der Formeln ihrer gerichtlichen Klagen, wan einer derer transigentium seine Verbindlichkeit nicht erfüllen, und das, wozu ihn der Vergleich verpflichtet, nicht leisten wolte, sondern durch richterliche Hilfe dazu gezwungen und angehalten werden muste.

In unsern deutschen Gerichten verhält sich dieses, nach denen deutschen Gesezen und Gewonheiten, ganz anders; dan da ohnehin diese blos Röm. Bestimmungen bei Uns keinen vsum practicum haben, auch Wir dem pacto nudo, stipulationi, contractui innominato &c. in der Materie derer Verträgen, folglich auch der Vergleichsverträgen, einerlei Kraft und rechtliche Würkung beilegen: So fält auch dieser, bei denen Römern nur gebräuchliche, Unterscheid, derer diese Materie betreffende Klagen, in Unsern Gerichten gänzlich weg.

Deswegen da Wir uns kein Gewissen machen, von der iurisprudentia formularia, und processu formulario, der Römer abzugehen, auch sonst bei Uns, die aus dem Geschäfte entste-

entstehende gerichtliche Klagen, gar bequem aus der Handlung selbst ihre Benennung erhalten: So kan auch ex transactione, wan ein transigens den Vergleich nicht erfüllen, und seiner Verpflichtung sich nicht gemäs betragen wil, wider solchen füglich actio transactionis angestellet werden. Dan es ist unnöthig, einen andern und entferntern Grund seiner gerichtlichen Klage zu suchen, und dadurch Anlas zu Weitläuftigkeiten zu geben, da man beim proximo agendi fundamento, besonders wan die Gerichtshändel vermindert und verkürzet werden sollen, bleiben kan.

§. 45.

Dieses sind nun die erste, doch richtige und Hauptgrundzüge der Vergleichsverträgen, derer Natur, Beschaffenheit, Würkung, und Folgen. Was davon noch weiter an- und ausgeführet, und mit besondern einfachen Fällen erläutert werden könte, mus einer andern Zeit vorbehalten bleiben. Die hin und wieder, denen algemeinen Grundsäzen angehengte Beispiele von besondern Fällen, können zum Muster dienen, wie allenfalls, nach der unmittelbar vorhergehenden Abhandlung, alle sich ereignende besondere Fälle burgerlicher Handlungen, in ihre gewiße Classes, und unter algemeine

meine Regeln, und Verordnungen, gebracht werden können. Hieraus würde mit der Zeit ein vernünftiges-zusammenhangendes-und vollständiges Gesetzbuch entstehen, da erstlich das algemeine verfüget, und sodan durch besondere Fälle, genau bestimmet, und zur Anwendung leicht gemacht werden würde.

Vierdte Abhandlung.

Vorrede.

Auch denen grösten Rechtsgelehrten, und denen erfahrnsten Practicis, kommen oft Fälle vor, in welche Sie sich nicht so gleich finden können. Niemand, der auch nur einige Einsicht in Gerichts- und Rechtshändel hat, läugnet dieses. Bei denen Unter- und Obergerichten hat man die Erfahrung davon. Je höher die Gerichte selbsten sind, desto schwerere-und wichtigere Fälle werden für solche gebracht, um sie zu entscheiden. Die höchste Reichsgerichte bezeugen dasselbe. Es komt darum, ins besondere wan Fragen zu erörtern sein, von denen die Schriftsteller nur eine-seichte oder vielleicht gar keine Auskunft geben können, auf die Erfahrung, Klugheit, und auf das iudicium practicum an. Die praxis archidicasteriorum Imperii kan hier alles richtig bestimmen.

Und da man zweifelhafte practische Fragen, welche wenigstens denen schwer scheinen, die keine genugsame Ubung in denen Rechtsstreitigkeiten haben, welche vor denen höchsten Reichsgerichten ausgemacht werden müßen, zu untersuchen sich vorgenommen: So wird man in diesen Abhandlungen, denen zum Besten, welche Proceße bei denen höchsten Reichsgerichten haben, oder sich in derer praxi üben wollen, solche erörtern, die von diesen höchsten Gerichten, in denen vor ihnen anhengig gewesenen-oder noch anhengig seienden Rechtsstreitsachen, folglich durch die praxin, mit Ja, oder nein, beantwortet worden. Man wird den Anfang mit Fragen machen, welche die adpellationes, reuisiones, und die restitutionem in integrum, betreffen. Man ist aber nicht gesonnen, die Lehre von diesen Materien, in ihrem ganzen Umfang, vorzutragen; sondern man wird nur solche Fälle berühren, die eben nicht einem jeden bekant sind: dan es ist unnöthig, dasjenige an-und auszuführen, was schon allen bewust ist.

Erste Frage:

Ob die Berufung, die adpellatio, von denen Gerichten der Reichsständen, an die höchste Reichsgerichte, in caussis summariissimi possessorii, Stat habe?

Die Streitigkeiten der Rechtsgelehrten, über diese Frage, sind bekant. Diese rühren mehrentheils daher, weil es denen meisten an Erfahrung, in Gerichts- und Rechtshändeln, fehlet; desgleichen weil die Geseze selbst, nicht durchgehens mit bestimter Deutlichkeit davon reden. Es ist aber nicht nöthig, daß man sich hier, in eine weitläuftige Untersuchung derselben, einlaße. Es kan dermalen, nach dem vorgesezten Endzwek, genug sein, wan man nur die Meinung einiger Rechtsgelehrten, welche diese Frage mit Ja beantworten, anführet, und hernach solche, mit einem merkwürdigen praeiudicio, einer beim hohen Reichshofraths Collegio anhengig gewesenen Rechtssache, bestärket.

Daß man nun

(1) sich an den Oberrichter berufen könne, wan man, durch des Unterrichters in possessorio momentaneo gefälleten Rechtsspruch, beschweret zu sein meinet, behauptet Carpzov.

Responſ. L. 1. tit. 2 reſp. 14. n. 14.

Und zwar in dem Fal: quando ſententia infert damnum irreparabile; & quando ſententia in poſſeſſorio, etiam momentaneo, cauſſam dominii adnexam habet.

Dan kan man (a) von einer jeden ſententia, welche

che vim definitiuae hat, in quocumque processus ciuilis genere, sich an einen höhern Richter berufen; und ist (b) die adpellatio ab omni exsecutionis excessu rechtsgültig, etenim adpellatur ab exsecutione irreparabili, etiam in possessorio;

Lancell. de attentatis C. 24. qu. 10. n. 22.

Ja hat diese so gar Stat, ob omissam necessariam citationem in exsecutione sententiae:

Lancell. l. c. C. 12. n. 37.

So ist an- und vor sich richtig, daß die Berufung an einen höhern Richter, von einem, in possessorio Summariissimo, durch einen Unterrichter, gefältem beschwerlichen Urtheil, zu Recht gültig sein müße, und nicht abgeschlagen werden könne.

Und dieses bestätiget

(II.) die praxis der höchsten Reichsgerichten. Dan wan Jemand bei denen Gerichten der Reichsständen in possessorio Summariissimo sachfällig worden, und er sich deswegen, an gedachte höchste Gerichte zu berufen, genöthiget zu sein glaubet: So werden von diesen höchsten Gerichten, sothane gesuchte processus adpellationis, wan es nur sonst damit in allem die gehörige Richtigkeit hat, ohne Schwierigkeit erkant; wie folgendes praeiudicium vollkommen beweiset:

Im Jahr 1697. stellete der Herr Graf von Manderscheid, wider die Gemeinde zu Oßan im Trierischen, bei dem Churtrierischen Hofgericht zu Coblenz, eine Klage an, und beschwerte Sich wider dieselbe, daß sie seit 10. Jahren her angefangen, in denen Gemeinds- und Lehenswaldungen, worinnen er das dominium vtile habe, Hauptstämme, und fruchtbare Bäume, abzuhauen, und damit den Wald nicht wenig verwüstet, wodurch ihme nicht geringer Schaden zugefüget worden, welche Handlungen er als gesetzwidrig, strafbar, und seinen Rechten sehr nachtheilig angabe; er hingegen begehrete, in seinen Befugnißen von Churtrier, als vom Landes- und Lehensherrn, geschüzet und gehandhabet zu werden. Hiewider wendete die Gemeinde ihre possessionem vel quasi des Holzhauens, und ihre actus possessorios, vor, und verfochte wider den Herrn Grafen ihre Rechte; behauptete auch warscheinlich, daß diese actus nicht vi, clam, aut precario, von ihr unternommen worden: worauf sie auch alsdan, nach eingeholtem rechtlichen Gutachten facultatis iuridicae Helmstadiensis, vom Churtrierischen Hofgericht ein obsiegliches Urtheil am 22. May J. J. 1698. erhalten, und in possessorio Summariissimo geschüzet worden.

Von diesem Urtheil berufe sich der Herr Graf

ad iudicem quemcumque superiorem; allein weil er diese adpellationem nicht gehörig verfolgte und fortsezte: So hat man, von Seiten des iudicis a quo, und der Gemeinde, dafür gehalten, daß die adpellatio deserta, und das Urtheil in die Rechtskraft erwachsen seie.

Auf dieses hat sich hernach die Gemeinde gegründet, und bei Sr. Churfürstlichen Gnaden, Johann Hugo glorwürdigsten Andenkens, bitliche Ansuchung gethan, um 100. Stämme, in denen in Frage seienden Waldungen, hauen zu dörfen. Eher und bevor aber Se. Churfürstl. Gnaden die Gemeinde ihrer Bitte gewähret, verordnete Höchstdieselbe durch ein decretum d 10. Dec. 1698., eine Commissionem von Wald- und Forst verständigen Männern, welche den Wald durchgehens beschauen, und sehen solten: ob dergleichen Hau, ohne Schaden der Waldung, geschehen könte? worüber Sie hernach ihren Bericht zu erstatten hätten. Nachdem diese Commissio ihre aufgetragene Verrichtung vollendet, und Ihro Churfürstl. Gnaden hinterbracht hatte, daß der Hau, ohne Nachtheil des Waldes, gethan werden könte: So wurde der Gemeinde, per decretum concessionis am 30. Jenner 1699., gemeldeter Hau verwilliget. Als nun der Herr Graf von Manderscheid solches in Erfahrung gebracht: So kame

er hiewider schriftlich ein, und suchte sich rechtlich zu verwahren, mit angehengter Bitte, der Gemeinde ihr Ansuchen abzuschlagen. Allein es wurde ihm die Churfürstliche Entschliesung per decretum inhaesiuum d. 19. Hornung, ex Conf. Elect. Aul. bekant gemacht, daß es nemlich bei der Sententia d. 22. May 1698., und dem decreto d. 30. Jenner 1699., sein Bewenden habe, und der Gemeinde, als possidenti, der Hau zugestanden, und verwilliget worden.

Von diesen ihme beschwerlichen decretis adpellirte der Herr Graf tamquam ab exsecutionis excessu, am 3. April 1699. an den preiswürdigen Reichshofrath, weil ihme gedachte decreta allererst am 28. Merz gedachten Jahrs, legali modo ad notitiam gekommen; und erhielte eodem anno d. 5. Iun. plenos adpellationis processus.

Hierauf haben beede streitende Theile, in gewechselten schriftlichen Säzen, excipiendo, replicando, et duplicando, gegen einander verfahren; und endlich hat die Gemeinde, durch einen recessum submissionis, sub praesentato d. 31. Aug. 1702., geschloßen.

Aus diesem rechtlichen Streithandel erhellet sonnenklar, daß auch von einem beschwerenden Urtheil, welches in possessorio summariissimo,

von

von einem Gerichte eines Reichsstandes gefället worden, an die höchste Reichsgerichte adpelliret werden könne, und daß von diesen sothane processus adpellationis, ceteris paribus, erkant werden. Und dieses wird auch um so vielmehr daher bestärket, weil das hohe Reichshofraths Collegium, auf die Einreden der Gemeinde, daß nemlich die adpellatio a sententia in summarissimo lata, nicht Stat hätte, gar keine Rücksicht genommen, sondern dem Proces seinen ordentlichen Lauf gelaßen.

Zwote Frage:

Ob das fatale interponendae reuisionis a momento latae - **oder** a momento insinuatae sententiae, **bei dem hohen Reichshofraths** Collegio **lauffe**?

Der nemliche Rechtsstreit, welcher Gelegenheit gegeben, das - in der vorhergehenden ersten Frage bemerkte praeiudicium anzuführen, gibt auch Anlas hier folgendes beizubringen. Eher und bevor aber dieses geschiehet, wil man, um des Zusammenhangs - und mehrerer Deutlichkeit wegen, und damit eines mit dem andern desto beßer verglichen, und verstanden werden könne, erstlich mit wenigem berühren, was hier nach der Regel un-

streitig ist; und sodan ferner zu der Abweichung von derselben, und zu deren Ausnahme schreiten: Dan es ist richtig, daß man, ohne einen hinreichenden Begrif von der Regel zu haben, die Ausnahme davon nicht gründlich zu bestimmen vermögend seie.

(I.) Ist gewis, und keinem verborgen, daß derjenige, welcher mit einem andern, bei dem hohen Reichshofrath Collegio, eine streitige Rechtssache auszumachen hat, und er, Z. B. in adpellatorio, restitutorio, sachfällig worden, und ihme kein anders rechtliches Hilfsmittel als das remedium revisionis übrig bleibet, deßen fatale interponendae wol warnehmen, und beobachten müße.

Nun verfügen die Geseze;

R. I. N. §. 125.

und ist aus denen Schriftstellern, welche von der praxi der R. G. geschrieben haben,

Blum. P. C. Tit. 79. n. 14. de reuis.
Breuic. prax. Imp. aul. Tit. 69. n. 3. de reuis.
Ludolf. Coment. Syst. I. C. eod., u. a. m.

ersichtlich, daß derjenige, welcher reuisionem actorum zu suchen gesinnet ist, solches in einer Zeit von vier Monaten, a momento latae sententiae

tentiae, thun müße. Und dieses ist in regula keinem Zweifel unterworfen. Wird dieses fatale versäummet: so wird die revisio, ob neglectum fatalium, abgeschlagen.

Doch gibt es dem unerachtet

(II.) Fälle, in welchen diese rechtliche Verordnung, nach ihrem buchstäblichen Sin, nicht angewendet werden, und Plaz greifen kan. Die praxis iudicialis des hohen Reichshofraths zeiget, daß solche nur alsdan Stat habe: wan der Proces noch in würklicher Bewegung ist; wan die Parthie, wider welche gesprochen worden, selbst an dem Orte des Gerichts befindlich ist; oder doch, alda ihren bestelten Anwald hat. Dan man kan aus dem Anschlags protocollo, sogleich wißen, wan ein Urtheil gefället worden. Und darum lauffet denen, welche aus gedachtem protocollo rerum resolutarum solches wissen können, das in dem Geseze bestimte fatale interponendae reuisionis, a momento latae sententiae, mit Recht.

Allein es verhält sich ganz anders, wan die Partheien für vielen Jahren, mit ihren Sazschriften geschloßen, und die Sache schon lange in Submissis gelegen, desgleichen Partheien, und Anwälde, schon vorlängst gestorben; dermalen aber weder

principalis in loco iudicii, noch ein procurator ad acta vorhanden ist.

Geschiehet es nach vielen Jahren, daß dem einen Theil in den Sin komt, sich wieder bei dem R. G. zu melden, und dem Gegentheil unwißend, pro maturanda sententia zu bitten, auch hierauf der Rechtsspruch würklich erfolget: So lauffet hie dem unwißenden Theil, und zwar aus kürzlich vorher erwehnten Ursachen, das fatale nicht a momento latae sondern a momento insinuatae sententiae. Dan liefe hie das fatale a momento latae sententiae: So könte der, welcher ein obsiegliches Urtheil erhalten, mit der insinuatione warten, bis das quadrimestre verfloßen wäre. Und wie stünde es alsdan mit dem, in ignorantia inuincibili sich befindenden Sachfälligen, wan ihme das fatale a momento latae sententiae gelauffen wäre? Wäre er nicht auf solche Weise, um das durch die Rechte verstattete Hilfsmittel gebracht worden?

Daß aber einem solchen das fatale nicht lauffe, a momento latae sententiae, kan dieses praeiudicium erhärten:

Der Herr Graf von Manderscheid hatte J. J. 1699. wider die Gemeinde zu Oßan, plenarios ad pellationis processus, bei dem hohen Reichshof-

raths Collegio, erhalten. J. J. 1702. hatte die Gemeinde geschloßen. J. J. 1713. waren die acta inrotuliret worden. Doch wurde hernach in einem Zeitlauf von 42. Jahren, der Proces nicht getrieben. Aber J. J. 1755. wurde, auf Anhalten des Herrn Grafen, von deme auch wieder ein procurator ad acta bestellet worden, die relatio ex actis vorgenommen. Die Gemeinde wuste hievon im geringsten nichts. Und weil Sie, als das Conclusum am 22. Aug. 1755. heraus kame, weder Jemanden aus ihrem Mittel in loco iudicii, noch einen procuratorem ad acta hatte, indem die Sache durch so viele Jahre, caussa quiescens gewesen: So konte ihr auch das fatale interponendae reuisionis, nicht a momento latae sententiae, sondern erst von der Zeit an lauffen, da ihr das conclusum gesezmäsig bekant gemacht worden war. Hierauf wurde auch der höchstrichterliche Bedacht genommen, als die Gemeinde J. J. 1756. um die reuisionem ansuchte; allein weil die andere hier nöthige formalia nicht waren beobachtet worden: So wurde zwar die reuisio, aber, welches wol zu merken, nicht ob neglectum fatalium, sondern ob defectum formalium, abgeschlagen.

Welches praeiudicium dan durchaus beweisset, daß, in gewißen Fällen, das fatale interponendae reuisionis, nicht a momento latae- sondern insinuatae sententiae, zu lauffen pflege.

Anmerkung.

Zu denen formalibus reuisionis gehöret der punctus iuramenti reuisorii, cautionis, oblationis ad sportulas, u. d. m. wie auch die Frage: ob die reuisio ex rei natura Stat habe?

Dritte Frage:

Ob, wan in denen - vor dem hohen Reichshofrath anhengigen caussis summariis, einem sich einmischenden Dritten, die interuentio abgeschlagen wird, restitutio in integrum, contra denegatam interuentionem, Stat habe?

Die interuentio überhaupt ist eine gerichtliche Einmischung eines Dritten, in den streitigen Rechtshandel zweer - oder mehrerer andern, wegen seines hiebei habenden besondern interesse.

Es kan aber die interuentio füglich in accessoriam, und principalem getheilet werden.

Accessoria hat Stat, wan der interueniens kein eigenes Recht für sich anführet, sondern er nur eine von denen streitenden Partheien zu vertretten

befliessen

beflieſen iſt: Z. B. der Verkäufer den Käufer, dem er, wegen der Verkauften- und von andern in rechtlichen Anſpruch genommenen Sache, die Gewähr leiſten mus; oder der Hauptſchuldner den Bürgen, welchen er ſchadlos zu halten verbunden iſt. Dieſe interuentio wird interventio ad adſiſtendum genennet.

Die interuentio principalis geſchiehet alsdan, wan der interueniens, ein ganz eigenes Recht für ſich insbeſondere zu haben, glaubet. Z. B. **Peter** wil durch die Eigenthumsklage, ein gewißes Gründſtük an ſich bringen, und ſtellet zu dem Ende, wider deßen Beſizer den **Paul**, rei vindicationem an; **Johann** aber meldet ſich interueniendo, und ſuchet ſolches Grundſtük, als ſein Eigenthum zu behaupten. Hier mus der bishero, zwiſchen dem **Peter** und **Paul**, als Klägern und Beklagten, geführte gerichtliche Proces ſo lange aufgeſchoben werden, bis der Richter erkennen kan: ob die interventio des Dritten gegründet ſei, oder nicht? Iſt ſie gegründet; ſo fället des erſten angeſtelte Klage weg: iſt ſie ungegründet; ſo wird, in dem bisher aufgeſchobenen Rechtsſtreit, wieder fortgefahren.

Nachdem dieſe hier nöthige Begriffe voraus geſezet, und richtig beſtimmet worden: So wird man

man nun zur Beantwortung der Frage schreiten, und, durch Anführung eines wichtigen praeiudicii, dieselbe erörtern.

Es hat das in der Wetterau, eine Meile von Buzbach, gelegene Cistercienser Closter Arnsburg, J. J. 1537. ein - bei dem zu der Grafschaft Hohensolms gehörigen Dorf Oberhergern gelegene Gut, von Weiland Herrn Graf Philipp zu Solms, gegen und für ein ander bisher - dem Closter zuständig gewesene Gut, eingetauschet, und damit jederzeit, nach Eigenthumsrecht, frei geschaltet und gewaltet, davon nach Belieben in Bestand gegeben, und mit denen Beständern wiederum Abänderungen getroffen.

Als sich nun J. J. 1742. zugetragen, daß Volpert Laux, Einwohner zu Oberhergern, sich unterfangen, das Closter, in possessione vel quasi huius iuris libere elocandi zu beeinträchtigen: So hat der damalige Herr Graf Friederich Wilhelm, durch Strafgebotte, erwehnten Volpert Laux angehalten, von seinem unbefugten Beginnen abzustehen.

Diesem unerachtet hat die Gräfliche Frau Wittib, als Sie, nach erfolgtem Tode des Herrn Grafen Friedrich Wilhelms zu Hohensolms, zur

Vor-

Vormundschaftlichen Landesregirung gelanget war, den damaligen Bestandinhaber des Closters aus dem Gute - und deßen Bestand gesezet, und hingegen berührtem Laux daßelbe übergeben.

Hierüber hat das Closter Arnsburg, bei dem hohen Reichshofraths Collegio, sub praesent. 21. Aug. 1749. Klage erhoben, und um ein rescriptum, de non turbando in possessione vel quasi liberae bonorum elocationis, gebeten. Dieses rescriptum wurde auch am 29. Oct. 1749. erkant, und der Frau Gräfin Vormünderin ernstlich untersaget, dem Laux fernere Beeinträchtigung zugestatten; mit dem dem angehengten Gebot, den Clösterlichen Bestandinhaber, in dem Besiz seines Bestandrechts zu handhaben, und dabei zu schüzen.

Nachdem die Frau Gräfin Vormünderin, post insinuatum dictum rescriptum, gestorben, und mithin das rescriptum unbefolgt geblieben: So ist, auf die geschehene Anzeige, daß der junge Herr Graf nunmehro selbst, die Regierung angetretten, und auf wiederholtes Bitten pro transcriptione des - an die abgelebte Frau Gräfin Vormünderin erkanten rescripti, solche transcriptio dicti rescripti am 14. Maii. 1750., auf den nun regierenden Herrn Grafen erkant worden.

Hierauf haben beide Theile ihre habende - und vermeintliche Befugnisse, vor dem hohen Reichshofraths - Collegio, gegen einander verfochten, bis endlich

endlich in der Sache geschloßen, das rescriptum paritorium wider den Herrn Grafen erkant, und er mit der würklichen Hilfsvollstrekung bedrohet worden.

Bei diesem Hergang und Beschaffenheit der Sachen, meldeten sich nun zwo Hohensolmische Gemeinden, nemlich die zu Niederweisel, und zu Oberhergern, und übergaben sub præsent. 21. April. 1755. dem hohen Tribunali eine interuentions Schrift, worinnen Sie ihre bei dieser Sache vermeintlich habende Gerechtsame, und interesse, an- und auszuführen sich angelegen sein liesen. Sie stelleten vor: (1) die in Frage befindliche Güter seien unter der Landeshoheit, der Herren Grafen von Hohensolm, gelegen, und ihrer qualitate primordiali, auch dem Inhalt der alten Lehenbriefen nach, steuerbar. Darum da (2) das Closter diese Güter frei zu machen suche: So müsten die Reichs- Creis- und Landsteuren, welche auf diesen Gütern haften, nothwendig auf die Güter derer Gemeinden, zu deren grösten Beschwerden, ausgetheilet und geleget werden. (3) Seien mit erwehnten Gütern, einige Mitglieder derer Gemeinden, zu Landsiedel Rechten, für sich, und ihre Leibeserben, gleich denen Erblehen, beliehen worden; woraus aber das Closter izo eine blose locationem - conductionem, zu nicht geringem Nachtheil der gedachten sämtlichen Gemeinden, machen wolle. (4) Was hier das Closter gegen den Laux und andere unternommen, das gehe Sie alle an; weil der Gemeinden überhaupt- und eines jeden interesse insbesondere erfordere, daß

die

die Güter in der Beschaffenheit, wie von ihnen Gemeinden angegeben worden, bleiben mögten.

Sie hoften deshalben, daß, da ihre Rechte so gegründet wären, und sie noch nicht gehöret worden, ihre interuentio Stat haben würde u. s. f.

Aber es erfolgte hierauf das Concl. 11. Iul. 1755.

1mo. Mit nunmehriger Verwerfung so wol der unzulänglichen paritions Anzeige, als auch desbei gegenwärtiger Sache ganz unstathaften interuentions Gesuchs, detur parti impetratae terminus duorum mensium, ad plenarie satisfaciendum rescripto paritorio &c.

Allein die interuenientes wolten sich durch dieses Concl. nicht abschreken laßen, sondern suchten ihren Zwek zu erhalten. Sie übergaben darum sub praesent. 19. Dec. 1755. eine allerunterthänigste Anzeige ad Concl. 11. Iul. 1755. und baten pro impertiendo remedio restitutionis in integrum, und um eine 2. Monatl. Frist, ihren libellum restitutorium einbringen zu können; welchen sie aber erst sub praesent. 12. Aug. 1756. überreichten.

In diesem libello war ein- und anders aus der interuentions Schrift wiederholet, aber auch verschiedene bisher noch nicht vorgebrachte momenta angeführet worden. Jedoch wurde dem unangesehen, gleichwie die interuentio, also auch die gesuchte restitutio in integrum,

grum, völlig abgeschlagen; weil eine jede caussa pro substrata materia, & ordine processuali, betrachtet und behandelt werden mus, mithin weder interuentio, noch restitutio in integrum, contra denegatam interventionem, Plaz greifen konte; wie das hierüber ergangene Concl. klärlich darthut.

1mo. Mit abermaliger gänzlichen Verwerfung, so wol der nochmal unzulänglichen paritions Anzeige, und andern ungestalten Einwendens und Begehrens, **als auch bei gegenwärtiger Sache ganz unstathaften** interuenirenden restitutions Gesuchs, detur ex superabundanti &c.

Aus diesem merkwürdigen praejudicio kan man sehen, daß, wan bei dem hohen Reichshofraths Collegio, eines dritten interventio, in caussis summariis, nicht Stat hat, die gesuchte restitutio in integrum, contra denegatam interuentionem, nicht Plaz haben könne. Was nun in diesem Fal Rechtens gewesen, das mus in gleichen- und ähnlichen Fällen, suppositis terminis habilibus, gleichfals Rechtens sein.

Rechtli-

Rechtliche
Erörterung
der
deutschen
Staatsrechts Frage:
Ob es
dem ganzen deutschen Reich
zuträglich sei,
daß,
bei Lebzeiten,
Ihro izo glorwürdigst regierenden
Kaiserlichen Majestät,
Ein
Römischer König
gewehlet werde?

1760.

Vorrede.

Nicht allein von denen Lehrern des deutschen Staatsrechts, sondern auch von andern, deren Geschäfte die Gelahrtheit, oder doch wenigstens die Wissenschaft des Staatsrechts nicht ist, wan Sie nur einige Erkäntnis in Welthändeln, und in unsern Reichssachen besizen, oder auch solche nur zu verstehen meinen, wird die Frage: Ob dermalen ein Römischer König zu erwehlen seie? vorgebracht. Einige haben sich dieselbe zu behaupten, andere solche zu verneinen, grose Mühe gegeben; je nachdem Sie das Geschäfte entweder eingesehen, oder nach ihren Absichten beurtheilen können.

Gewis! die Sache ist wehrt, daß man ihr genauer nachdenke, dieselbe in eigentlichere Betrachtung ziehe, und so wol nach der Erfordernis unsers deutschen Staats, als auch nach deßen dermaligen

Angelegenheit prüfe, und unpartheiisch ein Urtheil darüber fälle.

Es komt hier nicht auf blose Meinungen an. Des Reichs Nothdurft, und die Reichsgeseze, mus man hier als einen Leitstern vor Augen haben. Man ist alle Partheiligkeit auf die Seite zu sezen verbunden. Die selbst bestimte Regeln wird man nicht auser acht laßen. Und da schon viele Gelehrte ihre Gedanken, welche Sie über diese Frage hegen, der Welt mitgetheilet: So hält man sich dergleichen zu thun auch berechtiget. Man verspricht sich eine gütige Aufnahme; insbesondere wan der geneigte Leser, die ganze Abhandlung, an dem Probierstein der Reichsangelegenheit, und an denen Reichsgrundgesezen, prüfen wird.

Erinnerung.

Diese rechtliche Erörterung ist schon für einigen Jahren ausgearbeitet worden; aber aus besondern Ursachen hat sie nicht eher als izo dem Druk überlaßen werden können. Es haben zwar schon viele ihre Gedanken über diese Frage, der Welt vor Augen geleget; allein der Saz: duo cum faciunt idem, non est idem: bleibt immer richtig. Nur dieses einige wil man hier noch anmerken: Es haben sich, seit Verfertigung dieses Tractats, die Europäische Staatsangelegenheiten, und die Absichten und Verbindungen gewißer Höfen, worauf in einigen Stellen gezielet worden, nicht wenig geändert. Allein die Hauptsache, welche man in dieser Schrift zum Augenmerk gehabt, daß es nemlich dem Römischen deutschen Reich zuträglich wäre, wan bei Lebzeiten Ihro dermalen glorwürdigst regierenden Kaiserlichen Majestät ein Röm. König erwehlet würde, ist noch ein- und eben dieselbe. Um deswillen hat man auch, alles so stehen zu laßen, wie es anfänglich abgefasset worden, für gut befunden.

Erster Abschnit.

§. 1.

Eher man zur Untersuchung, und Beantwortung, der vorgebrachten Frage schreitet, wird, um solche desto richtiger einzusehen, und die Beantwortung derselben desto beßer verstehen zu können, nöthig sein, daß Wir zuvor einen Blik in unsere Reichsgeschichte thun, und aus denen ältern- mitlern- und neuern Begebenheiten, Uns unsere Staatsverfaßung, vor Augen stellen.

§. 2.

Deutschland hat bekantermaßen, in denen ältesten Zeiten, und in denen ersten Jahrhunderten nach Christi Geburt, unter keinem algemeinen Haupte gestanden, sondern ein jedes Volk lebete für sich, und stunde mit dem andern in keiner besondern Gemeinschaft und Verbindlichkeit. Sie hielten einander für Fremde, und lagen sich mit öftern Kriegen selbst in denen

Haaren.

Haaren. In diesem Zustand blieben die deutsche Völker, bis Sie die Noth, sich mit einander zu vereinigen, und genauer zusammen zu thun, zwange. Dan nachdem die Römer die Deutschen, in denen Cimbrischen Kriegen, kennen lernen a), und den Muth, und die Tapferkeit, derselben geprüfet: So war Iulius Caesar, da er die Gallier überwunden, beflieſen, sein Heil an denen Deutschen zu versuchen. Er nahme deswegen einen Heerzug wider Sie über den Rhein für, und suchte Ihnen, in ihrem eigenen Lande, zu schaffen zu machen. Seine Absicht war, daß, wan Sie in ihren eigenen Grenzen für sich Arbeit genug fänden, die Römer um so viel desto mehr vor Ihnen Ruhe haben könten.

a) Von denen Cimbrischen Kriegen, und von denen Völkern, welche sich mit denen Cimbern, wider die Römer vereiniget gehabt, siehe die schöne Academische Abhandlung, des in denen Alterthümern sehr erfahrnen und gelehrten Cellarius. Sie ist deßen dissertationibus academicis, und zwar dem 2. Theil einverleibet. dis. 5.

§. 3.

Hier hatten nun die Deutschen einen algemeinen Feind bekommen. Die Vernunft lehrete Sie, daß Sie auf ihre Erhaltung bedacht sein müsten. Die Regeln der Vorsicht und Klugheit erforderten, daß Sie, wie bisher geschehen, sich nicht unter einander selbsten länger aufreiben dårften. Es war derowegen nicht allein nůzlich, sondern auch nöthig, daß Sie unter einander Frieden hielten, und für die gemeinschaftliche Ruhe sorgeten, und sich, wider ihren gemeinen Feind, in hinlängliche Verfaßung sezeten.

§. 4.

Zwar blieben dem unerachtet anfänglich noch viele Zwistigkeiten unter Ihnen, welche oft zu grosen Weiterungen Anlas gaben; allein wie Sie sahen, daß dieses ihrem gemeinen Feind, zu allen Zeiten eine erwünschte Gelegenheit war, Sie zu unterdruken und um ihre Freiheit zu bringen: So wurde das Band der Vereinigung, unter Ihnen um so viel desto

sto vester geknüpfet. Nicht allein einfache Völker wurden genauer vereiniget; sondern auch ganze Völkerschaften giengen Bündniße, wider die Römer, mit einander ein. Die Kriege welche die Deutsche unter ihren Feldherrn, dem Arminius, und Ariovistus a) wider die Römer und zwar glüklich führeten, können davon die beste Zeugniße ablegen. b)

a) Siehe des Cellarius Academische Abhandlung, von dem Vornehmen, und denen Verrichtungen Iulii Caesaris, wider Ariovistus, und andere deutsche Völker, a. St. dissert. 6.

b) Die deutsche Völker machten, aus Forcht für auswärtigen Feinden, mit einander Bündniße. Das grose Bündnis der Franken, ist das berühmteste gewesen; indem dadurch der Grund zum förmlichen deutschen Staate geleget worden. Unter diesen Bündnißen sind die merkwürdigste: Das Allemannische im 2., das Sächsische im 4., das Gothische im 5. Jahrhundert N. C. G. Doch das Fränkische war für allen andern, von der grösten Folge und Würkung. v. Asinius Quadratus rer. Germ. Crusius in annalibus Suev. P. 1. Lib. IV.

§. 5.

Bei dem Verfal der Römischen Macht, insbesondere im fünften Jahrhundert nach Christi Geburt, giengen die Deutsche in ihrer Vereinigung, mit und unter sich, noch weiter. Es war Ihnen nicht genug, daß Sie sich nunmehro nur noch vertheidigten, und für Ihre gemeinschaftliche Sicherheit kämpfeten, wie Sie ehemals thun müßen, a) sondern Sie waren nun auch bemühet, denen Römern, in ihren eigenen Provinzen, zuzusprechen, und das Vergeltungsrecht dieselbe fühlen zu laßen b). Es ist Geschichtskundig, was fast alle deutsche Völker hier verrichtet. Von denen Gothen, und Vandalen, und was diese wider die Römer unternommen, auch was für glükliche Ein- und Anfälle, Sie in- und an die Römische Länder gethan, wollen Wir hier nicht weitläuftig sein. Wir bemerken nur kürzlich, weil dieses näher zu unserm Vorhaben leitet, daß die Alemanen, und insbesondere die Franken, wider die Römer gezei-

zeiget, was die deutsche vereinigte Kräfte, wider ihre Feinde zu thun, vermögend sind.

a) Siehe des Cellarius Academische Abhandlung, von denen Unternehmungen des Claudii Drusi, fürnemlich in Deutschland, dissert. 7. a. St.

b) Siehe Mascovs Geschichte der Deutschen.

§. 6.

Unsere Absicht leidet nicht, Uns in denen eisgrauen Zeiten des Alterthums, lange aufzuhalten. Die algemeine, und die deutsche Geschichte, ja aller Europäischen Völker aufgezeichnete Begebenheiten, beweisen das vorgetragene überzeugend. Näher zu unserm Zwek zu schreiten, wollen Wir einigermasen unsere Augen, auf die Fränkische-Meroving Könige richten. Derer Handlungen aber können Wir nicht recht verstehen, wan Wir nicht zugleich ihre Unternehmungen, in unserm Deutschland, in etwas mit berühren. Nachdem sich die Franken in Gallien

lien veste gesezet, und ihnen Könige erwehlet: So ahmeten Ihnen hierinnen andere, in dem grosen Deutschland zurückgebliebene Völker, zum Theil nach. Nicht allein wan Sie in den Krieg zohen, machten Sie Feldherrn über sich; sondern Sie thaten dergleichen auch in Friedenszeiten. Die Geschichte der Thüringischen Königen bestätigen dieses volkommen. Nachdem aber die vereinigte Sächsische- und Merovingische-Fränkische Macht, dem Thüringischen Königreich, im sechsten Jahrhundert nach Christi Geburt, ein Ende gemacht: So wuchse zugleich das Ansehen der Franken in Deutschland dergestalt, und Sie nahmen an Hoheit so zu, daß auch endlich die Sachsen, obgleich nach langwierigen und blutigen Kriegen, gänzlich von Ihnen bezwungen, und dem Fränkischen Zepter unterwürffig gemacht worden. Dan da, nach Abgang der Merovinger, die Carolingische Könige und Kaiser, ihre grose Herrschaft, an allen Orten und Enden auszutreiben beschäftiget

get waren: so betraffe dieses unser Deutschland mit, und das kame dadurch in eine ganz andere Verfaßung, als es bisher gewesen war.

§. 7.

Carl der Grose hatte das Kaiserthum an sein Haus gebracht. Seine Kriege waren glüklich; und alles, was er nur angefangen, sehr geseegnet. Viele Königreiche und Länder, insbesondere Deutschland, worinnen er auch seinen königlichen Wohnsiz erwehlet, verehrten seinen Zepter; und so lange er lebete, war dieser herrlich und glorreich: wie bald er aber die Augen zugethan, und sein Sohn Ludwig der Fromme, des Vaters Königreiche und Länder erhalten, so bald fienge sich alles sehr zu verändern an. Die Uneinigkeit in deßen Familie, die unglükliche Kriege seiner Söhnen mit dem Vater, und unter sich selbsten, gaben denen Sachen eine ganz andere Gestalt, woran fürnemlich Deutschland den grösesten Theil genom-

nommen a). Dan dieses wurde in der grosen Ländertheilung, welche nach entsezlichem Blutvergiesen, zu Verdun, im Jahr 843. nach Christi Geburt, von denen Söhnen Ludwigs des Frommen vorgenommen wurde, ein von allen andern Carolingischen Staaten und Reichen, ganz abgesondertes freies Reich, und Ludwig der Deutsche truge das grose Deutschland, nebst verschiedenen herrlichen Ländern, an denen linken Ufern des Rheins, als seinen Antheil davon.

a) Siehe Wiedeburgs, Lehrers der Rechtsgelahrtheit und der Geschichtskunde auf der Hohenschule zu Halle, Betrachtungen über die Begebenheiren und Veränderungen des deutschen Reichs- und Kirchenstaats. S. 73. §. 44.

§. 8.

Mit diesem fänget ein anderer Zeitlauf, und eine andere Staatsverfassung in Deutschland an. Bishero hatte das ganze Deutschland noch nie ein einiges und alleiniges Oberhaupt gehabt; welches es aber nun an seinem Ludwig bekommen.

So

So regierete dan nun dieser alle deutsche Völker, unter seinem Zepter vereiniget; jedoch war seine Regierung so veranstaltet, wie ausdrüklich in dem Vertrag, mit seinen Brüdern zu Verdun errichtet, bestimmet worden a). Diesen Vertrag halten viele Gelehrte, insonderheit der fürtrefliche Rechtsgelehrte Schilter, für das erste geschriebene Grundgesez unsers deutschen Reichs; weil darinen die erste Grundzüge, von der Art und Weise Deutschland zu regieren, enthalten.

a) Siehe Gundlings Betrachtung über den Staat von Deutschland.

§. 9.

Auf die Art, wie Ludwig der Deutsche regieret, auf eben solche Weise wurde die Regierung von seinen Nachfolgern, aus Carolingischem Stamme, fortgesezet. Es war damals Deutschlaud unstreitig ein Erbreich, und wurde ohne Widerrede vom Vater, wie lange nur Zweige vom

Ludwig vorhanden waren, auf den Sohn gebracht. So gar wurde, nach gänzlichem Abgang aller ächten Nachkommen Ludwigs des deutschen, das deutsche Reich dem unächten Arnolf a) nicht streitig gemacht; sondern er wurde, von allen deutschen Völkern, für Ihren König erkant und verehret. Und eben so ist es mit seinem Sohn und Nachfolger im Reich gehalten worden.

a) Man bleibet hier mit Fleis bei der gemeinen Meinung, daß nemlich Arnolf unächter Geburt gewesen sei (*), und untersuchet nicht, weil es zu unserm Zwek nicht dienet, ob dieses Vorgeben Grund habe, oder nicht? Genug! daß andere nicht unwarscheinlich dafür halten, daß zwar Arnolf ächter Geburt gewesen, und er folglich nicht als ein unehliches Kind zu betrachten sei, sondern, welches wol zu merken, er seie nur unebenbürtig (ex imparibus nuptiis) gebohren worden, mithin habe er kein Erbrecht in denen Landen seines Vaters begehren können; da, nach uraltem deutschen Herkommen, die unebenbürtige Kinder, beim hohen Adel keiner Erbfolge ordentlicher Weise fähig waren, welches noch heutiges Tages Plaz greifet (**).

(*) Gott-

(*) Gottfried Ludwig schreibet, in der Untersuchung der algemeinen Geschichten S. 215. nebst vielen andern, also: Arnolf war ein unächter Sohn Carlomans, von einer adelichen Frauen aus Kärnten, Leitwiede genant.

(**) Siehe Rudolf Gottfried Knichen Lib. 4. suae Insubriae C. I. in Tab. Stemmat. Carol. Und aus diesem Bukisch in Historia Genealogica des Pfalz- und Bayerischen Hauses, S. 3.

§. 10.

Doch trugen sich unter diesen beeden wieder wichtige Veränderungen, in unserer Staatsverfassung, zu a). Und man kan mit Recht behaupten, daß hier ein neuer Zeitlauf derselben seinen Anfang nehme. Arnolfs unächte Geburt schiene Ihm Hindernis, in der Erbfolge, zu machen; allein da alle deutsche Stände ihren Beifal, Ihn zum Könige zu haben, gaben: So war aller Schwierigkeit dadurch abgeholffen. Er wurde von allen andern Königen dafür erkant; ja so gar die Könige in Frankreich Otto, und Carl der einfältige, unterwarffen sich seinem Schuz.

a) Der wahre Grund aller Staatsveränderungen, welche sich, seit dem Abgang Carls des

Grosen, und seine ächten Nachkommen, in Deutschland zugetragen, ist nicht so wol unter Conrad dem ersten, welches der von Ludewig, aber irrig, behaupten wil, und man daher wol zu merken hat, als vielmehr unter Arnolfen, und seinem Sohn Ludwigen, das Kind genant, zu suchen. Dan die Minderjährigkeit Ludwigs des Kindes, gabe denen Reichsständen eine neue Gelegenheit, ihre Vorzüge und Ansehen zu erweitern; wie dan der Bischof zu Costniz Salomon, in dem Gedichte an den Bischof zu Verdun Thato (in Canisii lect. antiq. T. I.) den damaligen verwirten Zustand des Reichs ganz genau abgeschildert hat. S. Wiedeburgs a. St. S. 93.

§. II.

Nach gänzlicher Erleschung des Carolingischen Mansstams, schiene es, als wan die Verbindung der deutschen Völker nicht länger dauern, sondern ihrer bisherigen Vereinigung, da Sie unter einem einzigen Oberhaupt gestanden, Ende gekommen sei; allein da Sie die Gefahr für auswärtigen Feinden warnahmen a), und Ihre innere Ruhe und Sicherheit, in genauere

nauere Betrachtung zogen: So war es Ihnen recht angelegen, auf ein neues Oberhaupt bedacht zu seyn, dessen Regierung Sie des ganzen Reichs Nothdurft anvertrauen konten. Und das ist auch geschehen. Conrad, bisheriger Herzog in Franken, wurde zu Ihrem Oberhaupt erwehlet. Und da dieser den Weg aller Welt gegangen: So wurde Heinrich der Vogler, nach Conrads eigenem Gutachten, zu Ihrem allerhöchsten Regenten ausersehen.

a) Die Ungarn fiengen schon zu König Ludwigs des Kindes Zeiten an, häuffige Einfälle in Deutschland zu thun, wozu Sie die schönste Gelegenheit, bei der innern Mishelligkeit derer Ständen, fanden. Siehe Hofrath Mascovs Geschichte der Deutschen im 7. Buch, C. 14. Ja die Hunnen waren vermögend, weil damal alles in Deutschland verwirret durch einander gienge, dem deutschen Volk Brandsteuern aufzulegen wie Sigbert von Gembla, ch aufs Jahr 905. Seite 74., berichtet. In diesem Zustand war freilich nichts zuträglichers, als daß sich die Deutsche, nach einem allerhöchsten Oberhaupt umsahen.

§. 12.

Dessen Sohn Otto, der grose zugenant, brachte Deutschland in das gröseste Aufnehmen und Ansehen. Nicht allein andere Könige verehreten dessen Macht, sondern verschiedene wurden auch Deutschlands Botmäsigkeit unterworffen. Dieses ist, durch die Geschichte bewähret, ausser allem Zweifel gesezet. Wie lange von diesem Sächsischem Kaiserstam mänliche Nachkommen vorhanden waren; so lange hatte das Reich jederzeit sein allerhöchstes Oberhaupt von Ihnen erhalten. Eine gleiche Beschaffenheit hat es mit denen hierauf folgenden Fränkischen- und Schwäbischen Kaiserlichen Häusern. Ja damit die Kaiser recht gewis gehen mögten: So waren Sie bedacht, noch bei ihrem Leben, ihrer Familie, durch richtige Wahl der Stände, die deutsche Römische Königs- und Kaiser-Crone zu versichern a); zumal in allen Zeiten dem gesamten Reich unendlich daran gelegen,

daß

daß, nach erfolgtem Tod eines Kaisers, alles in Ruhe und Frieden bleiben mögen.

a) So wurde Heinrich der 5. noch bei Lebzeiten seines Vaters, zum Röm. König ernennet. Auf gleiche Art gienge es mit Kaiser Conrads des 3. ältesten Prinzen, dem Heinrich. Dieser war im Jahr 1147. zu Frankfurt zum Röm. Könige erwehlet, und in Aachen gecrönet worden. Er machte auch seine Erhöhung dem Pabst Eugen dem 3. bekant, und führete vom Jahr 1147. bis 1149. in Abwesenheit seines Vaters Conrads, da dieser seinen Heerzug ins heilige Land thate, die Regierung; allein er gienge Conraden, im Jahr 1150. in der Sterblichkeit vor.

Anmerkung.

Unter Conrad dem 2. ist zum erstenmal ein Röm. König erwehlet worden. Dan Conrad liese seinen Sohn Heinrich im 11. Jahr nicht nur zum Reichsnachfolger erwehlen, sondern auch ordentlich zum Könige in Deutschland crönen, nachdem Er Ihn bereits, im 9. Jahr seines Alters, zum Könige in Bayern gemacht hatte. S. Conraden von Ursberg, aufs Jahr 1030.; Adamen von Bremen, im 2. Buche; Otten von Freisingen, im 6. Buche.

§. 13.

Auf gleiche Weise gienge es in der mitlern Zeit so fort; wie Uns dieses die Reichsgeschichte durchgengig belehren. Unser Zwek leidet nicht, daß wir hier weitläuftig sein können. Genug! daß so viel richtig ist, daß wan einmal eine deutsche hohe Familie den Röm. deutschen Königs- und Kaiser-Thron bestiegen, die hohe Stände des Reichs nicht, oder doch sehr selten, von dem, das Reichsruder in Händen habenden Geschlechte abgegangen. Dan die Grosen waren verschiedenemal aus der Erfahrung innen worden, daß dergleichen Veränderungen nichts, als Verwirrung und Unruhe, im Reiche nach sich gezogen a).

a) Das einzige kan dermalen zum Beispiel dienen, was für Unruhen, und Noth, im Reiche entstanden, als, nach Rudolfs von Habsburg ableben, Adolf von Nassau, mit Vorbeigehung Albrechts des 1., gewehlet wurde.

§. 14.

Wir haben schon oben gesaget, daß Wir Uns, mit weitläuftiger Behaup-

tung

tung dieser Geschichtswarheiten, nicht aufzuhalten gesinnet seien. Es sind dieselbe ohnehin überflüßig bekant. Wir haben nur solcher um deswillen in etwas Erwehnung gethan, damit, aus dem vergangenen, das gegenwärtige desto besser eingesehen, und beurtheilet werden könne. Derohalben ruken Wir unserm vorgestekten Ziel näher, und betrachten, was es in denen neuern Zeiten, fürnemlich seit Carln dem 4., mit Deutschland, deßen Regierungsart, mit seiner innern Verfaßung, und Verhaltnis gegen Auswärtige, für eine Bewandnis gehabt, nnd noch habe.

§. 15.

Deutschland ist unstreitig, seit Arnolfs Zeiten, ein Wahlreich; aber doch so, wie im vorhergehenden bemerket worden, daß die Reichsstände nicht leichtlich von einem regierenden Kaiserlichen Hause, bei erfolgter Ledigwerdung des Thrones, abgegangen. Und wan leztes geschehen müßen: So sind jederzeit grose Veränderungen,

mit vielen Verwirrungen verknüpfet, in dem deutschen Staate entstanden. Es ist derselbe endlich dadurch in die Verfaßung gerathen, worinnen man solchen gegenwärtig erbliket. Bis auf die Zeiten Carls des 4., wurde das Reich mehr nach dem Reichsherkommen, und denen Reichsgewonheiten, als nach geschriebenen Gesezen, regieret. Es gienge hier aber vieles unrichtig zu; dan eine blose Gewonheit ist immer vielem Zweifel, und Streit, unterworffen. Die daraus entspringende Schwierigkeit äußerte sich besonders bei denen Kaiserwahlen. Carl der 4. suchte solcher abzuhelffen; wie er auch gethan. Das durch ihn bekant gemachte Reichsgesez, die goldene Bulle, raumete viele Irrungen auf einmal aus dem Weg.

§. 16.

Dan durch gedachtes Reichsgrundgesez, wurden nunmehro, die vorzügliche und ausnehmende Rechte, des allerhöchsten Oberhaupts des ganzen deutschen Staats,

Staats, veste gesezet; und, was Ihme allein und ganz besonders zukomt, eigentlich bestimmet. Und in Ansehung des Reichsherkommens, darüber oft so vieler Streit und Zweifel erreget worden, wurden nun richtige Verfügungen gemacht.

§. 17.

Eben so ist in diesem Reichsgrundgesez alles, in Ansehung der hohen Reichsständen, und insbesondere der Churfürsten, zur volkommenen Richtigkeit gelanget. Dan für Errichtung der goldenen Bulle, giengen oft grose Irrungen vor. Dergleichen äußerten sich insonderheit bei Kaiserwahlen. Die Wahl Kaiser Heinrich des 7. kan hier zum deutlichen Beispiel dienen. Dan zu dieser Zeit waren die Rechte der Churfürsten noch nicht in eine gewiße Ordnung gebracht a). Die Churfürsten unter Sich selbsten hatten viele Zwistigkeit. Das beweiset das Verhalten der beiden Churhäußer, Pfalz und Sachsen, da über die Frage gestritten

wurde: ob einer, oder alle, von einem Churhause das Recht zu wehlen hätten b)? Ja die Fürsten hatten selbst noch grosen Streit mit denen Churfürsten; indem oft jene vor diesen besondere vorrechtliche Verrichtungen, bei Kaiserlichen Crönungen, und andern Reichsfeierlichen Handlungen, verlangten; davon doch leztere hielten, daß Ihnen dergleichen allein, wegen ihrer Erzämter, mit Ausschliesung aller andern, zukämen. Das Verfahren des Herzogs zu Brabant gegen Chursachsen, so gar in Gegenwart Kaiser Carls, des 4., auf dem Reichstage zu Mez im Jahr 1356. c); und das Betragen des Marggrafen zu Gülich, gegen Churbrandenburg, bezeuget dieses auf die klärlichste Art und Weise.

a) Siehe die acta der Wahl Kaiser Heinrich des 7. beim Leibniz, in Cod. Jur. Gent. diplom. Tom. 2. part. 2. num. 49. S. 251. u. f.

b) Davon belehren uns die acta der Wahl Eduarts aus Engelland; und Günthers

von Schwarzburg, wie solche Albertus Argentinensis, in suo Chronico, beibringet.

c) Siehe Müllers Reichstags Theatrum, unter Friedrich dem 5., Erste Vorstellung C. 6. §. 19 - 23.

§. 18.

Sind nun einmal in der goldenen Bulle, und fürnemlich in denen hernach mit denen Kaisern, von Zeit zu Zeit, eingegangenen Capitulationibus, die ganz ausnehmende Vorrechte, des Reichs allerhöchsten Oberhaupts, und die Rechte der hohen Ständen des Reichs, durchgehens veste gesezet, und ihre Verbindung bestimmet worden: So folget unmittelbar die allergenaueste Verhältnis, zwischen dem allerhöchsten Oberhaupt, und denen Gliedern, gegen einander. Kraft derer ist Kaiserliche Majestät verpflichtet, daß Sie die deutsche Nation, das Heil. Röm. Reich, und alle Stände, bei Ihren Hoheiten, geist- und weltlichen Würden, Gerechtigkeiten, Macht, Gewalt, und sonst auch

auch einen jeden, bei seinem Stande und Wesen laßen; und das Reich, so viel in Ihren Kräften ist, schirme und vermehre a). Alle Stände zusammen aber müssen auch Kaiserliche Majestät, als Ihre von GOtt Ihnen vorgesezte allerhöchste Obrigkeit, verehren, und Eid und Pflicht vor Augen haben, welche Sie, bei der Lehensempfahung und Huldigung, versprochen b).

a) Capitul. nou. art. 1. § 2. et art. 2. §. 1.

b) Schmausens Corp. Jur. Publ. Acad. pag. 1114. Lünigs Corp. Jur. feud. Germ. T. 1. p. 95. Staatscanzlei T. 32. p. 567. 575.

§. 19.

Sind ferner das allerhöchste Oberhaupt des Reichs, und dieses Glieder mit demselben, auf das genaueste mit- und gegen einander verbunden, und sind leztere dem ersten die gröseste Ehrerbietung schuldig; desgleichen mus das erste die leztere gehörig beschüzen, und wider alle Gewalt und Drangsal, von innen und außen, vertheidi-

theidigen: So ist offenbar, daß Niemand, er mag von Würden, Stand und Wesen sein Wer er wolle, den andern feindlich angreiffen, vergewaltigen, und, mit was gesuchtem Schein das auch geschehen mögte, heimlich oder öffentlich beleidigen, oder betrüben darf. Geschiehet es, daß Auswärtige einen Stand des Reichs feindlich anfallen: So mus solchen Kaiserliche Majestät beschirmen, und, nach Erfordernis der Nothdurft, dazu das ganze Reich ermahnen. Unterfänget sich aber gar ein Reichsstand, seinen Mitstand mit Kriegsgewalt anzugreiffen. So geben die Reichsgeseze Ziel und Mas, was für Strafen die Kaiserliche Majestat, als der allerhöchste Richter, an denen Friedbrechern zu volziehen habe a).

a) Landfriede vom Jahr 1548. §. 1. et tit. 2. 3. Inst. Pac. Osn. art. 17. §. 7.
Exsecutions Ordnung, vom Jahr 1555.

§. 20.

Die Natur der Sache, und der burgerlichen

gerlichen Geselschaft, bringet mit sich, daß dieselbe, ohne ihr Bestes betreffende Absichten, nicht sein könne. Diese hat man auf eine doppelte Art, und zwar Erstlich was ihren innern Zustand angehet, zu betrachten. Kein Staat ist, Sich zu erhalten, vermögend, wan derselbe nicht dahin seine Bemühungen richtet, daß gleichsam in seinem Eingeweide stille Ruhe und Zufriedenheit bliehen möge. Alles mus an diesem moralischen Cörper so beschaffen sein, daß die richtige und regelmäsige Ubereinstimmung aller Theile desselben, mit und unter einander, und für allen Dingen mit dem Haupte, sich merklich äusere. Der Staat hat, in Ansehung seines innern Zustandes, alles so zu verfügen, daß dieser in dauerhafter und starker Verfaßung erhalten werde, und ja nicht eine politische Krankheit Plaz greife; oder, wan etwa leztes geschehen, man solcher bei Zeiten abzuhelffen suche. Wie lange ein Reich, mit sich selbst uneinig ist, und wie lange ihm dieser politische Dorn im

Fuse steket; so lange ist es, bei aller seiner Macht, dannoch gegen äusere Feinde unmächtig, und mus leztere oft, wider seinen Willen, so wie es Ihnen gefället, schalten und walten laßen. Gleichwie aber der Staat seine erste und hauptsächlichste Sorge, auf sein inneres Wol zu wenden hat: Also mus er auch ferner seine Absicht, auf andere freie Völker und Staaten richten, und nach deren Stärke und Schwäche, geringern- oder stärkern Einfluße, ihrer Unternehmungen und Anschlägen, in seine Verfaßung, bemerken; damit er desto gewißer auf seine Ruhe von innen, und Sicherheit von außen, bedacht sein könne.

§. 21.

Die Anwendung, von dem (§. 20.) gesagten, läßet sich volkommen auf unsern deutschen Staat machen. Seine Verfaßung erfordert, daß das allerhöchste Oberhaupt, nebst allen hohen Ständen des Reichs, ihn mit heitern und erleuchteten Augen, welches auch würklich geschiehet,

schiehet, ansehen. Wer ihn nach allen Umständen, kennet, der weis zwar wol, daß in solchem die vortreflichste Geseze befindlich sein, und daß diese die allerklärste Anweisung geben, worinnen des allerhöchsten Oberhaupts- und der hohen Reichsständen Verbindlichkeit bestehe: allein das ist doch auch sonnenklar, daß, nach sich ereignenden neuen Zufällen, die aller menschliche Wiz, und Scharfsinnigkeit, nicht vorher sehen kan, dieselbe genauer bestimmet, eingeschrenket, oder erweitert werden können. Unsere Reichsgeschichte sind mit Beispielen davon angefüllet, und werden solche ihr Ende auch noch nicht erreichet haben. Ist nun, wie in allen andern Vorfallenheiten, ein-denen Reichsgrundgesezen gemäser Endzwek richtig: So ist offenbar, daß, das Recht zu denen Mitteln, nicht in Abrede gestellet werden könne. Man kan dahin füglich rechnen: gemeinschaftliche heilsame Rath- und Anschläge; die Zusammensezung aller möglichen Kräfte, zum rechtmäsigen Gebrauch,

brauch, und Erfüllung seiner Pflicht; und die Ergreiffung solcher Masregeln, wodurch des Staats wahre Beste, für das gegenwärtige nicht allein, sondern auch für das künftige, bevestiget werden kan.

Zweeter Abschnit.

§. 1.

Wer nur einige Einsicht in unsere Staatsverfaßung hat, oder auch nur aus dem vorhergehenden Abschnit (worinnen man doch nach bestimtem Endzwek, nur einen einleitenden Begrif davon geben wollen), dieser rechtlichen Erörterung, solche in genauere Erwägung ziehet: der wird leichtlich gestehen, daß dem deutschen Reich unendlich viel daran gelegen sei, daß daselbe nun in der Verfaßung, worinnen es gegenwärtig ist, bleibe. Es ist bekant, daß sich Staatsveränderungen nie ohne grose Verwirrungen, Unruhe, Krieg, und Blutvergiesen, ereignet haben. Die Geschichte der Deutschen, durch

alle Jahrhunderte, bestätigen dieses von Deutschland selbsten, mehr als sonnenklar.

§. 2.

Jedoch haben sich die Unruhen im deutschen Reich niemals mehr geäusert, als wan, nach tödtlichem Hintrit des allerhöchsten Oberhaupts, der Römisch-deutsche Königs- und Kaiserthron ledig worden. Fürnemlich zeigeten sich solche, in denen betrübtesten und traurigsten Begebenheiten, wan nicht, bei Lebzeiten des allerhöchsten Oberhaupts, für eine unstreitige Nachfolge gesorget worden war. Aller Zeiten Geschichte beweisen dieses. Aus so vielen nur einige Beispiele anzuführen, so bemerke man nur die Unruhen, welche nach dem Tod Rudolfs des I. entstanden. Man wird empfindlich gerühret, wan man sich die Noth und das Elend, womit Deutschland, zu denen Zeiten Friedrichs des Schönen von Oesterreich, und Ludwigs aus Bayern, heimgesuchet worden, vorstellet. Allein! was haben

Wir

Wir nöthig in alte- und mitlere Zeiten zu gehen? Man besinne sich nur, was Deutschland in unsern Tagen, für wenig Jahren, für Herzenleid und Ungemach erfahren müßen. Aus der Verheerung der herrlichsten Länder, und Zerstörung der schönsten Städten, hat man erbliken können, was Uneinigkeit, und getheilte Staatsabsichten, für erschrekliche Würkungen zuwegen zu bringen, und zu verursachen, vermögend sein.

§. 3.

In diesem zweeten Abschnit wollen Wir Uns, in die ältere- und mitlere Zeiten unserer Staatsverfaßung, nicht einlaßen. Wir bemerken nur, was näher zu unserm Augenmerk dienet. Je näher Wir denen Zeiten kommen, in welchen alles, was unsern Staat betrift, in ein gröser Licht gesezet worden, da man nicht allein auf das gegenwärtige bedacht geblieben, sondern da man auch die Augen auf das künftige Wol des Staats gerichtet, je

mehr finden Wir, daß die gröseste Verbindlichkeit obwalte, alles so zu veranstalten, wie es Pflicht, Amt, und Geseze erfordern.

§. 4.

Das allerhöchste Oberhaupt ist, für das Beste des Reichs, und für gegenwärtige und künftige Zeiten, zu sorgen verbunden. Eben dergleichen zu thun lieget allen Ständen, insbesondere dem höchsten Churfürstlichen Collegio, ob. Ihre tragende allerhöchstes- und höchste Aemter, verpflichten sich dazu. Darum wan etwas von Ihnen unternommen wird, welches auf immerwärend des Staats Wolfahrt zum Gegenstand hat: So verfahren Sie darinnen rechtmäsig, und die Nachwelt wird sich solcher Vorsorge zu erfreuen haben.

§. 5.

Das allerzuverläßigste Vorsehungsmittel ist, wodurch künftig, bei etwa Ledigwerdung des Römisch- deutschen König- und

und Kaiserthrons, in dem deutschen Staat Ruhe und Sicherheit erhalten werden kan, daß bei Zeiten an einen gewißen Nachfolger gedacht, und derselbe vorläuffig zum allerhöchsten Regenten bestimmet werde. Hiedurch wird allen Feinden des Staats das Ziel verruket, so daß Sie nicht die Streiche, welche Sie sonsten im Zwischenreich zu spielen pflegen, um damit Verwirrung und Unruhe anzurichten, und sodan ihren Vortheil, auf des Reichs Kosten und deßen Schaden, machen zu können, anzubringen vermögend sein.

§. 6.

Wir haben Uns, gleich im Anfang dieser rechtlichen Erörterung, darzuthun anheischig gemacht, daß es, annoch beim Leben Röm. Kaiserlicher Majestät, einen Römischen König, zu deßen gewißen Nachfolger zu erwehlen, dem Reichsherkommen gemäs sei. Daß es in denen ältern- und mitlern Zeiten, zum öftern geschehen, beweisen die Geschichte mit vielen Bei-

spielen, deren Wir nur etliche oben (I. Abschnit §. 12. lit. a.) bemerket haben. Hier gehen Wir dermalen in die ältere- und mitlere Jahrhunderte nicht hinein; indem Wir, Uns über die Zeiten der goldenen Bulle zu versteigen, nicht Ursach haben: dan was seit Errichtung der goldenen Bulle geschehen, gehet uns näher an, und zeiget, daß die seither vorgenommene Röm. Königswahlen, dem alten Herkommen, und diesem Gesez nicht zuwider und entgegen gewesen.

§. 7.

In der goldenen Bulle sind erst die Rechte der Churfürsten in ein helles Licht, und völlige Gewisheit gesezet worden. Man hat, in Ansehung des Wahlgeschäftes, darinnen solche Verfügungen gemacht, die noch heut zu Tage, als verbindliche Geseze beobachtet werden. Jedoch ist selbst in der goldenen Bulle Verordnungsmäsig nichts anzutreffen, das zu gänzlicher Erörterung unserer Frage dienete. Das Wort „Rex Romanorum, in Caesarem promouen-

mouendus,, wird darinnen in einem ganz andern Sin, als das Wort: Römischer König: heut zu Tage genommen a). Wan man es nöthig zu sein erachtete: so könte dieses aus unserer Reichsgeschichte überflüßig erläutert werden. Genug! es wird in der goldenen Bulle nicht von einem Römischen König, der bei Lebzeiten Römisch Kaiserlicher Majestät zu erwehlen, sondern, nach unserm heutigen Sprachgebrauch, zu benennenden deutschen Kaiserwahl, bei ledig gewordenem Thron, gehandelt.

a) Man hat hier, mit dem vortreflichen Verfasser, der unpartheiischen Vorstellung über die Römische Königswahl, einerlei Gedanken; weil man solche, nach genauer Untersuchung, volkommen gegründet gefunden. Man kan nicht umhin eine Anmerkung aus demselben hieher zu setzen:

„Obgleich, schreibet er, Arumaeus ad „A. B. disc. II. conclus. XIII. et de Comi„tiis C. II. n. 27. und nach ihm andere, ins„besondere Carpzov de lege Regia Germ. „C. XI. Sect. 3. n. 19. seq. das Gegentheil

„aus folgenden Worten der goldenen Bulle
„C. I. § 1. quotiescumque futuris tempo-
„ribus necessitas, siue casus electionis Re-
„gis Romanorum in Imperatorem promo-
„uendi, emerserit, schliesen, und selbige,
„wegen ihrer algemeinen Bedeutung, auch
„auf eine Wahl, die bei Lebzeiten eines Rö-
„mischen Kaisers vorgenommen werden kan,
„erstreken wollen: So hat doch Limnaeus in
„Jure Publico L. II. C. XV. n. 23. und in
„addit. T. II. p. 77. seq. Desgleichen in
„seinen Adnotament. ad Capit. Ferd. I.
„prooem n. 15. p. 429. diese Zweifel
„gründlich beantwortet, und insonderheit
„bemerket, daß der Kaiserthron, mehr als
„auf einerlei Art, ledig werden könne: mor-
„te scilicet, remotione propter inhabili-
„tatem, renunciatione; die dan in der
„vorgedachten Algemeinheit der goldenen
„Bulle verstanden werden können, ohne daß
„nöthig sei, auf den casum eines Regis Ro-
„manorum, viuo Imperatore eligendi, zu
„fallen, als von welchem die ganze goldene
„Bulle mit keinem Wort gedenket, noch ver-
„standen werden kan; weil das Wort: Rex
„Romanorum: durchgehens nur in der Be-
„deutung eines würklich regierenden alleini-
„gen Oberhaupts genommen wird. Doch
„kan

„kan hieraus keineswegs gefolgert werden,
„daß, vermöge der goldenen Bulle, eine
„Römische Königswahl, bei Lebzeiten eines
„Kaisers vorgenommen, ungültig sei. Man
„kan auch hier sagen: vnius positio, non
„est exclusio alterius. Und wan ein Ge-
„sez von einem bestimten Falle redet: so folget
„deswegen nicht, daß andere Fälle für un-
„zuläßig zu halten seien. Ein Gesez, das
„zum Beispiel die Erbfolge ab intestato be-
„stimmet, hebet deshalben die Verfügungen
„eines Testaments nicht auf; weil es etwa
„von denenselben keine deutliche Meldung
„thut. Also folget nicht; die goldene Bulle
„handelt allein von der Kaiserwahl, wan
„der Kaiserliche Thron ledig worden;
„deswegen verbietet sie die Römische Kö-
„nigswahl. vid. Synold. Schüz de statu
„Rei Romanae, Exercit. II. thes. XXIII.
„p. 130. welcher die Sache, mit nachstehen-
„den Worten, gar begreiflich gemacht hat:
„Si constituerem, inquit, Francofurtum
„proficisci, quoties et quantocumque nun-
„dinae sint futurae, certum quidem tem-
„pus exprimerem: interim tamen hoc ipso
„facultatem, alio etiam tempore, eo pro-
„ficiscendi mihi non intercluderem.

So weit dieses gelehrten Mannes Saz, und Meinung.

§. 8.

Allein obgleich in der goldenen Bulle, von' eines Römischen Königwahlgeschäfte, in dermaliger Bedeutung nichts verordnet wird: So ist doch, nach nunmehriger Nothdurft des deutschen Staats, dieselbe auch unserm Reichsgesez nicht entgegen. Es ist oben (1. Abschnit §. 21.) gezeiget worden daß die Geseze, in ihrer Erklärung und Anwendung, nach des Staats Beschaffenheit bestimmet werden müßen. Die Einwürffe, welche hiewider gemachet werden können, sind von sehr schwacher- oder gar keiner Erheblichkeit. Ja sie verliehren auch allen Schein und Blendwerk, wan sie, an den Probierstein unserer Reichsangelegenheiten, gehalten werden. Kaiser Carl der 4. wird wol ohne allen Zweifel, wie sein eigenes Gesez zu erklären sei, gewust haben. Er hat die gesicherte und rechtliche Vermuthung für sich, daß Er durch eine widrige Unternehmung,

mung, und Entgegenhandlung, die goldene Bulle nicht werde haben durchlöchern wollen, als er seinen Sohn Wenzel, annoch bei seinem Leben, zum Nachfolger am Reich, durch die Churfürsten, erwehlen liese. Es hat zwar Leute gegeben, welche den Kaiser Carl den 4. deswegen zu tadeln sich erfrechet, wozu sie doch nicht den geringsten hinreichenden Grund gehabt haben. Gewis! was des Reichs allerhöchste Oberhaupt, mit dem höchsten Churfürstlichen Collegio, dem deutschen Staat vortheilhaft, und zuträglich zu sein erachtet, das wird wol weit, über den Begrif gemeiner und frecher Geister, erhoben bleiben. Kaiser Carl der 4. wuste aus eigener Erfahrung, in welchen entsezlichen Unruhen Deutschland, nach Ludwigs aus Bayern Tod, weil kein durchgängig gewißer Thronfolger vorhanden war, geschwebet. Wolte man Kaiser Carln dem 4. etwas gesezwidriges aufbürden: So würde dieses das höchste Churfürstliche Collegium gewislich mit betref-

fen;

sen; welches aber nicht einmal vernünftig gedacht werden kan. Mit einem Wort: Kaiser und Churfürsten hatten das uralte Reichsherkommen vor Sich, ob es schon izo in einem etwas veränderten Verstande zu nehmen war; und darum wurde von Ihnen, in Erwehlung Wenzels, nicht widerrechtlich verfahren. Was nun diesem höchsten Churfürstlichen Collegio einmal rechtens war; das bleibet ihm, bei unveränderten Umständen, immer rechtens. Für des Reichs Ruhe und Sicherheit, von innen und ausen, auch was das künftige anlanget, besorget zu sein, ist dieses höchste Collegium verpflichtet. Uberdieses ist die Römische Königswahl ein Geschäfte, welches allein dieses höchste Collegium betrift; folglich wan hier die Mehrheit der Stimmen vorhanden: So hat alles seine gesezmäsige Gültigkeit.

§. 9.

Hiezu komt noch das unstreitige Reichsherkommen. Das Herkommen und

und die Gewonheiten, haben eben solche verbindliche Gesezeskraft, als wie ein schriftlich- oder sonst auf eine andere feierliche Art und Weise, bekant gemachter Wille eines Oberherrn. Da nun schon seit Errichtung der goldenen Bulle, eine Zeit von 400. Jahren verfloßen ist, in welchen durchaus das Reichsherkommen bewähret worden, daß es rathsam, ja oftmals, nach Beschaffenheit des Staats, nöthig, daß, auch noch bei Lebzeiten des allerhöchsten Oberhaupts, ein Römischer König, nach der neuern Bedeutung, gewehlet werde: So bleibet ewig wahr, daß dieses so gut als ein Gesez gelte. Wir bleiben hier annoch, mit gutem Bedacht, bei dem Reichsherkommen stehen; dan was die Geseze disfals ausdrüklich sagen, davon sol unten hinreichender Unterricht ertheilet werden.

§. 10.

Kaiser Carl der 4., dem die goldene Bulle ihr dasein zu danken hat, wird wol den

den besten Erklärer derselben abgeben können. Er liese noch bei seinem Leben, seinen Sohn Wenzel, der ein minderjähriger Prinz von 15. Jahren war, erwehlen. Wegen dieser Sache hatte Er mit einigen Fürsten, fürnemlich aber mit denen Churfürsten, vorher Rath gepflogen, und, durch besondere Verschikungen, deren Gutachten eingeholet. Er gabe dem Pabst davon Nachricht, und bate sich deßen Einwilligung aus. Er stellete demselben sein herannahendes Alter, und insonderheit für: quod vacante Imperio solet interdum electio in discordia fieri, exinde bella crudelissima geri, multusque cruor Christianorum effundi. Hierauf wurde zu Rhensee ein Churfürsten Tag gehalten. Auf demselben wurde über die Frage: Ob? eine förmliche Berathschlagung angestellet, und der Schlus auf eine bejahende Weise abgefaßet. Ein gewißer Tag zur Wahl wurde nach Frankfurt angesezet, und derselbe in der Vorstadt zu Rhensee, von dem Churfürsten zu Trier, in Beisein der übrigen

Chur-

Churfürsten, und anderer geist- und weltlichen Fürsten, Grafen, Freiherren, und Edlen, auch einer grosen Menge gemeinen Volks, ganz feierlich verkündiget. An bestimten Tage sind die Churfürsten zu Frankfurt zusammen kommen, und haben des Kaisers ältesten Sohn Wenzel, ganz einstimmig ordentlich gewehlet; der auch solche Wahl angenommen. Hiernechst ist des Pabsts Genehmhaltung erfolget. Aus diesem ist offenbar, daß die Wahl allein durch die Churfürsten geschehen, und von Ihnen ganz allein, und, mit Ausschliesung aller andern Fürsten und Stände, die Frage: Ob? vorher ausgemacht worden. Es ist unser Vorhaben nicht zu untersuchen, was der Pabst hiebei gethan, oder zu thun befugt gewesen a).

a) Diese Wahl-Acta hat der vortrefliche und berühmte Stephanus Baluzius zum Theil in der seinen vitis Paparum Auenionensium angehengten Collectione actorum veterum p. 793. u. f. Zum Theil Odor. Raynaldus in seinen Annalibus Ecclesiasticis ad a. 1376. zuerst bekant gemacht; und

aus

aus denselben Leibniz in mantissa Secunda seines Cod. Jur. Gent. Diplomat pag. 260. u. f. wiederholet. Struu im Historischen Politischen Archiu P. 1. p. 50. führet noch eine Urkunde an, die auch hieher gehöret.

§. 11.

Das zweite Beispiel einer - bei Lebzeiten des Kaisers angestelten Röm. Königswahl, nach denen Zeiten der goldenen Bulle, ist mit Kaiser Friedrichs des 5. Herrn Sohn, Maximilian dem 1., vorgegangen, die davon vorhandene acta a) zeugen, daß der Kaiser, welcher selbiger Zeit, von dem Ungarischen König Mathias, sehr bedränget war, um eine Reichshilffe zu erlangen, einen Reichstag nach Würzburg ausgeschrieben. Diesen hat Er hernach nach Frankfurt verleget; weil Er vermuthlich die Römische Königswahl seines Herrn Sohns zur Absicht gehabt. Alda brachte Er, nebst gemeldeter Reichshilffe, und andern algemeinen Reichssachen b), auch die gedachte Römische Königswahl zum Stande.

Auf

Auf der Hinreise hat der Kaiser theils selbst, theils durch seinen Gesandten, den Grafen von Werdenberg, der Churfürsten Gemüther, zum Vortheil seines Vorhabens, unter der Vorstellung zu neigen gesucht: „Daß Er Sich bei hohem Alter befinde, und bei denen dermaligen schweren Läuften nöthig scheine, daß Ihme, „durch ordentliche Wahl der Churfürsten, „ein Römischer König und Reichshilffe „an die Seite gesezet werde. Nun sei „sein Sohn Maximilian ein Herr von „vielen reichen Fürstenthümern, auch von „GOtt und der Natur, mit Tapferkeit, „Weisheit, und Hochfürstlichen Tugenden begabet, aus dem deutschen edlen „Oesterreichischen Geblüte gebohren, u.s.f.

Er hat hernach auf dem Reichstag dem Churfürstlichen Collegio die propositiones gethan:

„Man habe zu betrachten, die grausam „mächtige und schwere Ubung des Krieges, „die der König in Ungarn, und die Türken,

„brauchten, u. s. f. Weil nun die Macht der
„Feinde so gros seie, daß selbiger nicht so
„eilend Widerstand geschehen möge; wo
„dan Kaiserliche Majestät in mitlerer Zeit
„mit Tod abgienge, und die Churfürsten ei-
„nen andern Herrn und Römischen König,
„hier in der Stadt Frankfurt, so ihrer Ma-
„jestät Erblanden ferne gelegen sei, erweh-
„len solten, daß dadurch die Reichshilffe
„zerrißen, und inzwischen durch die Fein-
„de ein solcher Einbruch geschehen mögte,
„der hernach schwer zu widerbringen sei,
„u. s. f. Mit wenig Worten: Des Kaisers ganzer Antrag gienge dahin, und er gabe es deutlich, jedoch in gar glimpflichen Worten, zu erkennen, daß seine Absicht auf seinen Sohn gehe. Nachdem die Churfürsten über diesen Antrag, und über die Frage: Ob? öftere Berathschlagungen gehalten, und endlich dazu ihre Einwilligung gegeben: So ist die Einladung zu einem Wahltag, durch Churmaynz, in folgenden Ausdrüken geschehen:

Dem

„Dem Hochgebohrnen Fürsten und Herrn,
„Herrn Philippsen Pfalzgrafen bei Rhein,
„u. s. des Heil. Röm. Reichs Erztruch-
„seßen, und Churfürsten, Unserm lieben
„Oheim; entbieten Wir Berthold von
„Gottes Gnaden, des Heil. Stuls zu
„Maynz Erzbischof u. s. Churfürst, Un-
„sern freundlichen Dienst, und fügen Ew.
„Liebden zu wißen: als der Durchlauch-
„lauchtigst Grosmächtigste Fürst und
„Herr, Herr Friedrich Römischer Kaiser,
„u. s. vor etlichen Tagen hier zu Frank-
„furt, in Versamlung Ew. Liebden, und
„anderer Churfürsten hier zugegen, ein An-
„bringen gethan hat, Versehung des Reichs
„Nothdurft, und Chur eines Römischen
„Königs betreffend, darinnen auch nach-
„mals Rathschläge und Händel, durch die
„Churfürsten sämtlich geschehen sein, uf
„Maaß fernerhin zu beschliesen; demnach
„aus Pflicht und Gebühr Unsers Amts,
„erfordern Wir Ew. Liebden, daß Sie
„uf Donnerstag nächst komt, früh zu sie-
„ben Uhren hier zu Frankfurt, in der

 „Stifts-

„Stiftskirche zu St. Bartholmes, in der
„Cammer neben dem Chor, in der Liberey
„genant, persönlich, oder aber durch
„Euere gevollmächtigte Machtbotten, end-
„lich erscheinen wollet, daselbst einen Rö-
„mischen König beschließlich helfen kiesen.
„Wan aber Ew. Liebden gemeldeter
„Maaß nicht erscheinen, würde nichts de-
„stoweniger, in der gemeinen Sache end-
„lich vollfahren, darnach mögen sich Ew.
„Liebden wißen zu richten. Geben u. s. f.
An bestimtem Tage wurde die Wahl, auf gehörige Art, ordentlich vorgenommen, und fiele einmüthig auf Maximilian den I. Der König in Böhmen war zu dieser Wahl nicht eingeladen worden. Solcher wurde deshalben, wider diese Wahl sich rechtlich zu verwahren, veranlaßet; allein da Ihme die entschuldigende Erklärung gethan wurde:
„Daß solche Nichtforderung zu angezeig-
„ter Wahl, nicht zu Verachtung oder Ab-
„bruch seiner königlichen Würde, Ehre,
„und Gerechtigkeit, sondern allein aus zu-
„fälligen Sachen, in der Eil geschehen:

So

So liese er Sich endlich damit befriedigen, und erkante Maximilian den 1. für einen Römischen König. Diese Wahl ist sehr merkwürdig, fürnemlich darum, weil sie im Angesicht und Gegenwart aller, auf einem öffentlichen Reichstag versammelt gewesenen Fürsten, und Ständen, von denen Churfürsten ganz allein vorgenommen worden, ohne daß weder in Ansehung der Frage: Ob? noch: Wie? einige Fürsten und Stände, mit gewürket hätten, oder Ihnen nur in den Sinn, solches zu verlangen, gekommen wäre.

a) Zum Theil sind sie in Goldasts Reichssazungen P. II. p. 173. u. f. Zum Theil in des Fürstl. Sachsen Weimarischen Archiuarii Müllers Reichstags Theatro Maximilians des 1. P. I. C. I. p. 4. u. f. befindlich. Man kan auch damit den Oesterreichischen Ehrenspiegel im 5. Buch C. XXXIII. p. 949. vergleichen.

b) Von welchen eben dieser Verfasser Meldung thut im Reichstags Theatro P. III. pag. 8. u. f. unter Friedrich, nemlich Max. Herrn Vater.

§. 12.

Hiernechst haben Wir unsere Augen, auf die Römische Königswahl Ferdinands des 1., der noch bei Lebzeiten seines Bruders, des Kaiser Carls des 5., zum Röm. König ernennet wurde, wegen Chursachsens Widerspruch, ganz besonders zu richten. Diese gienge in einer solchen Zeit vor, da das deutsche Reich, in die grose Religions Irrungen verwikelt, und voller Unruhen war. Die Protestanten hielten Ferdinanden, und zwar nicht ohne hinreichenden Grund, für den gröseften Eiferer für die Catholische- und für den gröseften Feind wider Ihre Religion. Wie bald Carl der 5. eine Neigung, Ferdinand zu einem Römischen König wehlen zu laßen, bliken liese; so bald wurde dadurch eine furchtsame Aufmerksamkeit erreget. Er liese erstlich alle Churfürsten, zu einer Versamlung, welche zu Cölln den 21. Christmonat 1530. gehalten werden solte, fordern. Er ermahnete Sie bei Eidespflichten, persönlich zu erschei-

erscheinen. Der vorhabenden Wahl wurde nicht gedacht. Er bliebe blos in algemeinen Worten stehen, daß nemlich von denen obliegenden Beschwerungen, des Reichs Ehre und Wolfahrt, so viel die Eile erforderte, gerathschlaget werden solte. So dan muste der Churfürst zu Maynz, auf Kaiserliches Verlangen, alle seine Mitchurfürsten auf den 29. Christmonat, gemeldeten Jahrs, eben dahin zu einer Römischen Königswahl einladen. Dieser bezohe Sich, in seinem Schreiben ausdrüklich:

> auf Kaiserlicher Majestät sonderlichen Befehl und Geheis; und sodan gedachte er auch seiner, als einem Churfürsten zu Maynz, gebührenden Gerechtigkeit.

Diese beede Einladungen sind auch, dem Churfürsten zu Sachsen Johannes, an einem Tag, nemlich am 28. Wintermonat 1530., zugekommen. Dieser sendete sogleich seinen Churprinzen Johann Friedrich, nebst Hans von Minkwiz, an seiner Stat, mit Entschuldigung seines Ausen-

bleibens, nach Cölln, welche auch am 19. Christmonat daselbst angelanget. Am folgenden Tag hatten Sie bei der Kaiserlichen Majestät Gehör, welche die Entschuldigung, des Churfürstlichen Außenbleibens, gnädig angenommen. In der am 24. Christmonat eröfneten Kaiserlichen Propositione, ist denen Churfürsten vorgetragen worden: „Daß Kaiserliche Majestät von GOtt mit vielen Erbkönigreichen „begabt, deshalb Sie ihren wesentlichen „Enthalt im Reich, deutscher Nation, nicht „haben könten; und ob wol das Reichs „Regiment aufgerichtet worden, so habe „man demselben doch nicht gebührenden „Gehorsam geleistet; daher dan kein ander füglich Mittel zu helffen sei, dan daß „noch vor Ihrem Abschied aus dem Reich, „ein Römischer König, und dazu eine solche Person erwehlet würde, die von Ansehen, Macht, Verstand, und Erfahrenheit sei, und zu der Sie, als zu Ihr „selbst vertrauen mögte, die Sich auch „gegen Kaiserliche Majestät, mit gebührlicher

„licher Ehre und Reverenz, als dem Ober„haupt des Reichs, einhelliglich erzeige; „seie also Ihrer Majestät gnädigstes Be„gehren, auf die Zeit, in der citatione „bestimt, zur Wahl zu greiffen, und ei„nen Römischen König zu erwehlen. Als diese Propositio dem Churfürsten zu Mayntz schriftlich zugestellet, und in einem am 26. Christmonat gehaltenen Churfürstenrath verlesen, und über solche Berathschlagungen gepflogen worden: So haben Sich die Chursächsische Bevolmächtigte eine Abschrift davon ausgebeten; es ist Ihnen aber solches verweigert, und von denen übrigen, worunter auch Ferdinand als König in Böhmen, selbst in Person gegenwärtig war, beschloßen worden: Ihro Kaiserliche Majestät zu bitten, daß Dieselbe im Reich deutscher Nation, bleiben mögten. Dieweil aber Kaiserliche Majestät auf Dero Vorhaben verharret, und noch weiter zu erkennen gegeben, daß Sie, zu einem Römischen König, keinen tüchtigern wüsten, als Ihren Herrn Bruder

Ferdinand, König in Ungarn und Böhmen, deßen Königreiche und Lande, als eine Vormauer deutscher Nation, gegen die Türken gelegen wären, der Sich auch zum Widerstand derselben, als ein Christlicher Fürst, alwege tapfer gehalten, auch die Verwaltung des Heil. Reichs, als Kaiserlicher Majestät Stathalter, lange Zeit gehabt, dieselbe, fürsichtig, verständig, und tauglich ausgerichtet, auch gute Erfahrenheit besize, dazu nicht allein mit deutschen, sondern mehr Sprachen begabt, den auch Sie, neben Ihr, wol dulten und leiden mögten, u. s. f.: So ist am 27. Christmonat weiter beschlossen worden, Ihro Kaiserliche Majestät zu bitten, Ihnen den Churfürsten, eine freie Wahl zuzulaßen. Wider diesen Schlus hat der Sächsische Churprinz, und sein Mitbevolmächtigte Hans von Minkwiz, Sich rechtlich verwahret, mit Anführung folgender Ursachen: „Weil der Kaiser zu erkennen gegeben, daß er keinen andern, als seinen „Bruder Ferdinand, neben Sich dulten „oder

„oder leiden werde; und darauf, ohne „vorher die Kaiserliche Proposition in öf„fentliche Berathschlagung zu ziehen, so „gleich in des Kaisers Begehren einer „Wahl eingewilliget worden seie; da doch „vorher untersuchet werden sollen: ob die „goldene Bulle eine Römische Königswahl „bei Lebzeiten eines Römischen Kaisers, „zulaße? indem solche mit klaren Worten „allein von dem Todesfal eines Römischen „Kaisers rede, und auf solchen Fal die „Verwaltung des Reichs denen beeden „Vicariis, Pfalz, und Sachsen, zueigne; „daß auch noch nicht ermeßen worden, ob, „und was dem Kaiser nach seiner denen „Churfürsten ausgestelten Verschreibung „(Capitulatio), die doch des Römischen „Reichs algemeine Stände sämtlich, und „nicht allein die Churfürsten, belange, „hierinnen gebühre, indem derselbe zur „Zeit seiner Wahl, mit eben denen Kö„nigreichen und Landen, wie izo, begabt „gewesen, und Sich doch verschrieben ha„be, den mehrern Theil im Reich, deut-

scher

„scher Nation, zu bleiben, wider die gol-
„dene Bulle, des Reichs Freiheit, und
„Gerechtigkeit, nicht zu thun, noch zu
„handeln, auch nach der Succeſſion, oder
„Erbschaft des Römischen Reichs, nicht
„zu trachten. Die Exempel Königs Wen-
„ceslai, und Maximiliani I., könten da-
„gegen mit Grund nicht angeführet wer-
„den, weil die ein- oder zweimal vorge-
„gangene Unvorsichtigkeit, und Unbedacht
„nicht so viel würken könne, daß die gol-
„dene Bulle verlezt, oder aufgehoben seie,
„oder daß die Churfürsten ihres eigenen
„Willens oder Deutung, in solchen gros-
„wichtigen Sachen, ohne Vorwißen und
„Bewilligung der andern Reichsständen,
„über den gemeßenen und geordneten Be-
„fehl der goldenen Bulle, zu handeln ge-
„bühre. Es seie auch noch wol zu über-
„legen, was für Zertrennung, Zwietracht,
„und Unruhe, unter denen Ständen im
„Römischen Reich, aus solcher Handlung
„fürfallen mögte, daß Sie zween Herren
„mit Eidespflichten, verwand sein solten,
„u. s. f.

Da

Da aber dem ungeachtet die andere Churfürsten, mit der Wahl würklich fortfahren wollen: So haben die Chursächsische Bevolmächtigte Ihre Gewalt, die gar nicht zu einer Wahl eines Römischen Königs, sondern nur gegen solche Wahl sich rechtlich zu verwahren, eingerichtet war, vorgezeiget, und kraft derselben ihre protestationem übergeben, und sind damit abgetretten, und von Cölln weggereiset. Allein es haben sich die andere Churfürsten daran nicht gekehret, sondern nur unter Gegen-Protestation, daß Sie bei dieser Wahl nichts anders vorgenommen, oder gehandelt, noch etwas vornehmen wolten, als was ihnen vermöge der goldenen Bulle, gemeiner Rechten und hergebrachtem Gebrauch gebühre, am 5. Jenner 1531. die würkliche Wahl volzogen, welche einmüthig auf Ferdinand ausgefallen ist *). Da diese Wahl zu Cölln geschahe, hielte der Churfürst zu Sachsen Johannes, mit denen mehresten Protestanten, zu Schmalkalden eine Versamlung,

und bewoge dieselbe, daß Sie am 24. Christmonat 1530. an den Kaiser dieses Inhalts ein Schreiben abgehen liesen: Es seie kund worden, daß Er seinen Bruder, zu einem Römischen König wehlen zu lassen, entschloßen seie, und daß auch dieserwegen der Churfürst zu Maynz die übrige Churfürsten nach Cölln beruffen habe. Nachdeme nun der goldenen Bulle zuwider sei, bei Lebzeiten eines Kaisers einen Römischen König zu wehlen: So könten Sie nicht umhin Ihm dasselbe vorzustellen, und zu bedenken zu geben, daß er in seiner Capitulatione versprochen, solches Gesez, gleich andern, aufrecht zu erhalten, daß auch daßelbe, ohne algemeine Einwilligung aller Ständen, nicht geändert werden könne, indem zween Herren zugleich die Regierung führen würden: Sie ersuchten Ihn also die vorhabende Königswahl abzustellen. In eben solchen Ausdrüken schrieben so wol der Churfürst zu Sachsen, als deßen Bundsverwandte, an alle andere Churfürsten †). Nachdem

dem aber nichts destoweniger die Wahl Ferdinands geschehen, und von dem Kaiser der Befehl ausgegangen, denselben als einen Römischen König zu ehren: So beschloßen die protestantische Fürsten, und Chursachsen, in der zu Schmalkalden im Jahr 1531. gepflogenen Zusammenkunft, Ferdinanden nicht für einen rechtmäsig erwehlten Römischen König zu halten, und Ihm diesen Titel nicht beizulegen. Hingegen erklären Sich die protestantische Reichsstädte, in einer andern Versamlung zu Frankfurt, gegen Ihre andere Bundesverwandte, daß Sie die Gültigkeit der Wahl Ferdinands auf sich beruhen liesen, und nicht rathsam zu sein achteten, demselben den Titel eines Römischen Königs zu versagen. Sie würden Ihm auch in allen Stüken, welche nicht wider Ihre Religion liefen, Gehorsam leisten; weil Er zumal im Namen, und an des Kaisers Stat, die Regierung führete, u. s. f.

Nicht allein aber die protestantische Fürsten hielten es in diesem Punct, mit

dem Churfürsten zu Sachsen; sondern auch die Herzoge in Bayern. Diese machten nicht nur mit Chursachsen, und dem Landgrafen von Heßen, sondern auch mit dem Könige in Frankreich, deswegen Bündniße **). Chursachsen gabe Sich hierauf alle Mühe, die Richtigkeit der Wahl Ferdinands darzuthun. Er ließe durch seine Rechtsgelehrte auf Hohenschulen, und andere Räthe, verschiedene Schriften, welche seine Meinung beweisen solten, zum Vorschein kommen. Dergleichen Schriften aber sahen sehr elend aus. Dan sie waren nach den Säzen des Römischen-und Canonischen Rechts, und insonderheit nach dem Titulo de Coadiutoribus, abgefaßet; von welchen fremden Gesezen aber eine sehr schlechte Anwendung, auf unsere deutsche Staatsverfaßung, sich machen läßet. Sie sezten die irrige Meinung zum Grunde, daß die Wahl eines Römischen Königs, bei Lebzeiten eines Kaisers, der goldenen Bulle zuwider sei ***). Jedoch dieser Irthum ist, im vorhergehenden,

den, schon hinlänglich widerleget worden. Auf dieses falsche Vorgeben folgete noch der weitere Irthum, daß auch etliche andere Fürsten, welche, aus besondern Ursachen, Ferdinands des I. Wahl zuwider waren, eingewendet, Sie hätten dabei mit zu Rath gezogen werden sollen; wie dan in der Volmacht der Herzoge aus Bayern, zu einem Bündnis mit Frankreich, zum Grunde gesezet wird, daß diese Wahl der goldenen Bulle und dem Herkommen zuwider, contra Maiorum exempla, vollendet worden seie. Die Gesandte solten bei dem Bündnis dahin bedacht sein; ne nobis, ac reliquis Germaniae Principibus, consuetudo Superiorum, in Caesare designando, e manibus extorqueatur. Kan man nicht hieraus die grose Unwißenheit der damaligen Zeiten, in unsern Reichsgeschichten, erkennen lernen? Dan wie lange Churfürsten sind, so lange haben Sie ganz allein, ohne das geringste Zuthun der andern Fürsten, die Wahlsachen abgehandelt. Von Anfang der Churfürsten, bis auf

die Zeiten Ferdinands des I., ist kein Beispiel vorhanden, daß die andere Fürsten, auch nur in dem geringsten Stük der Wahlberathschlagungen, mit zugezogen worden wären, oder Sie solches nur verlanget hätten; folglich ist die, in vorhergehend gemeldeter Volmacht vorgegebene Consuetudo Superiorum &c. nichts anders als ein ungegründeter Wahn. Im Gegentheil beweisen die Beispiele Wenzels, und Maximilians des I., überzeugend, daß die Römische Königswahlen, annoch beim Leben der Kaiser vorgegangen, wobei die Churfürsten allein beschäftiget gewesen.

Da hierauf der Kaiser, mit dem Churfürsten von Sachsen, und deßen Bundsgenoßen, wegen eines Religion Friedens, bis auf ein Concilium, durch verschiedene Abgeordnete, handeln liese, und deswegen zu Schweinfurt, im Jahr 1532., eine Zusammenkunft angestellet wurde: So kam auch daselbst der Streit, wegen des Römischen Königs Ferdinands, wieder vor.

vor. Hier erklärete Sich der Churfürst von Sachsen, für Sich und seine Bundsverwandten, unter welchen derer Herzogen von Bayern namentlich Meldung geschiehet, gegen die Kaiserliche Unterhändler, Maynz und Pfalz, durch seinen Churprinzen, daß Er den König Ferdinand, unter gewißen Bedingungen, erkennen wolle. Es ist zu weitläuftig diese Bedingungen hieher zu sezen. Man kan dieselbe beim Sleidano L. 8. p. 129., und in Goldasts politischen Reichshändeln S. 142. u. f. finden. Desgleichen kan man, was Sich die Kaiserliche Unterhändler hierauf vernehmen laßen, ebenfals bei dem Sleidano L. 8. und beim Goldast a. O. Seite 146. u. f. antreffen. Ob nun gleich Chursachsen lange Zeit viele Schwierigkeit gemacht, Ferdinand den I., als einen Römischen König, zu erkennen: So thäte Er es doch endlich in dem im Jahr 1534., durch Vermittelung des Churfürsten zu Maynz, und Herzog Georgen zu Sachsen, zwischen dem Römischen König,

und Ihm dem Churfürsten und seinen Mitverwandten, zu Cadan eingegangenen Vergleich ††). Und als hernach zwischen dem Römischen König, und Ihm dem Churfürsten zu Sachsen, neue Irrungen entstanden: So ist in dem darauf erfolgten Vergleich zu Speyer, im Jahr 1544, wiederum art. 1., alles auf den Fus, der Cadanischen Vertragshandlungen, gesezet worden †††).

Anmerkung.

Man hat um deswillen die Begebenheiten, welche sich bei Gelegenheit der Wahl Ferdinands des 1. zugetragen, etwas weitläuftig bemerken müssen; weil viele widrig Gesinte, in Machung vieler daher genommenen Einwürffen, sich derselben zu bedienen pflegen, und sogar auf ähnliche Fälle dismaliger Zeiten, eine Anwendung, aber ganz unschiklich und ungegründet, machen wollen. Diesen war man zu zeigen gesinnet, daß alles rechtmäsig dabei zugegangen, und nichts wider die goldene Bulle unternommen worden sei.

*) Man

*) Man kan hiebei nachlesen, des damaligen Chursächsischen Hofpredigers, und Historiographi, Spalatini, Geschichte der Wahl Ferdinands, in Luthers operibus Edit. Altenburg. T. V. p. 409.
Struu. Politisches Archiu. P. I. p. 60. Ferner das Wahl Decretum Ferdinands, in Goldasts Reichssazungen, T. II. p. 230.

†) Hievon meldet Sleidanus ein mehrers Lib. 7. in f.

**) Von diesem siehe abermal Sleidanum Lib. 8. p. 130. desgleichen Goldast in denen Politischen Reichshändeln, p. 141.

***) Wiederum Goldast in politicis Imperialibus P. II. p. 208. u. f. Und weiter in dessen Politischen Reichshändeln p. 136.

††) Siehe den Vergleich in Goldasts Reichsazungen P. II. p. 269. Und in Hortleders Handlungen und Ausschreiben T. I. p. 872. Lünigs Reichs Archiu. T. V. p. 27.

†††) Siehe Hortleder T. II.
Lünigs Reichs Archiu. T. V. P. II. p. 54.

§. 13.

Von dieser Zeit an, bis auf den West-

phälischen Friedensschlus, ist, wegen einer Römischen Königswahl noch bei Lebzeiten eines regierenden Kaisers, weder in Ansehung der Frage: Ob? noch Wie? nicht der geringste Zweifel weiter erreget worden. Ferdinands des I. Herr Sohn, Maximilian der 2., und dieses Herr Sohn Rudolf der 2., sind jederzeit beim Leben Kaiserlicher Majestäten, Dero Herrn Vätern, und zwar ganz allein von denen Churfürsten, gewehlet worden. Da Kaiser Ferdinand der I., seinen Herrn Sohn Maximilian, wehlen lassen wolte: So liese Er durch Gesandtschaften, bei jedem Churfürsten insbesondere, desfals den Antrag thun, und Sie, zu einer persönlichen Zusammenkunft, ersuchen. Es wurde denen Churfürsten vorgestellet: „Er „habe ein ziemlich hohes Alter erreichet, „und wan Er mit Tod abgienge, u. s. Als nun eines jeden Churfürsten Antwort und Erklärung dahin ausfiele, daß, in Betracht der Wichtigkeit dieser Sache, ein gemeiner Rath aller Churfürsten anzustellen sei: So

So hat der Churfürst zu Maynz, an einen jeden Churfürsten, ein Ausschreiben des Inhalts ergehen lassen:

„Wasmassen erinnerlich, daß in der lez„ten, im Jahr 1558. erneuerten Chur„fürsten Verein, Ihme aufgetragen wor„den, im Fal solche Sachen im Reich ent„stünden - - - - - - - so erfordere Er Sie, „von der Churfürsten Verein- und seines „tragenden Amts wegen, anf den 15. „Julii 1562. zu Frankfurt am Mayn, in „eigener Person, zusammen zu kommen, „und in gemeiner Churfürstlichen Ver„samlung Collegialiter zu erwägen, und zu „berathschlagen, was insonderheit ange„regten Artikels, und Administration hal„ber, neben andern des Heil. Reichs ob„liegen, so in Berathschlagung gezogen „werden mögte, fürgenommen werden „solle.

Annebst hat auch der Kaiser selbst, durch ein-dem Churfürstlich Maynzischen angeschloßenes Beischreiben an jeden Churfürsten, zu erkennen gegeben:

 „Daß

„Daß Er Sich, den von Ihnen beliebten
„algemeinen Churfürstentag, wolgefallen
„laße, u. s. f.
Der angesezte Tag ist hernach, auf Begehren der Churfürsten, von Sachsen, und Brandenburg, bis auf den 20. Weinmonat verlängert worden, und sind, nebst dem Kaiser und dem König in Böhmen, Maximilian, der jedoch nicht mit beschrieben worden, alle Churfürsten in Person, auser Cölln, der, weil Er krank war, seine Bevolmächtigte geschiket, erschienen. Die Berathschlagungen wurden durch die Maynzische Proposition angefangen. Darinnen wurde denen übrigen Churfürsten aufgetragen, in gemeinem Rath Collegialiter einen Rath zu faßen, was fürnemlich, wegen der Administration im Heil. Reich, rathsam seie. Da man hierauf gut zu sein hielte, bei Kaiserlicher Majestät zu fragen: ob Dieselbe ferner etwas vorzubringen hätten? So verfügte Sich Kaiserliche Majestät am folgenden Tag in den Churfürstlichen Rath, und liesen abermal

die

die Nothwendigkeit der Wahl, und eines Administratoris und künftigen Successoris, jedoch ohne seines Sohns Erwehnung zu thun, vortragen. Die Churfürsten ersuchten hierauf Kaiserliche Majestät, noch ferner die Regierung allein zu führen; weil aber Dieselbe auf Ihrer Meinung blieben: So ist in einer folgenden Versamlung der Churfürsten, über die Frage: ob kraft der goldenen Bulle thunlich, auch dem Reich nüzlich sei, einen Römischen König, neben der Kaiserlichen Majestät, zu erwehlen? vielerlei vorgebracht, und zulezt beschloßen worden, daß es der goldenen Bulle nicht zuwider, noch denen Churfürsten in Dero hohen Vorrechten nachtheilig, sondern daß es, bei izigen Zeitläuften, dem Reich zuträglich seie, daß beim Leben Kaiserlicher Majestät, ein Römischer König gewehlet werde, welcher Ihro Kaiserlichen Majestät, bei Dero Leben, die Bürden tragen helffe, und auf den Todesfall desto gesicherter in der Reichsregierung folgen könte. Dem Kai-

ser wurde dieser Schlus mitgetheilet, welcher auch solchen zu allergnädigstem Dank angenommen. Und nachdem man über die neue Capitulation einig worden: So wurde hierauf am 24. Wintermonat 1562. die Wahl, der goldenen Bulle gemäs, vorgenommen, welche ganz einmüthig auf Maximilian den 2. fiele a).

a) Man kan hievon die acta lesen, welche der Maynzische Secretarius, Simon Bagen, der bei allem selbst gegenwärtig war, gesammelt hat. Der Prof. zu Wittenberg, Joh. Wilhelm Hofman, hat solche in seiner Samlung ungedrukter Nachrichten, und Urkunden P. II. p. 293. u. f. der Welt mitgetheilet. So kan man sich, wan es beliebig ist, in denen actis weiter erkundigen, welche Veit Stosse, damaliger Kaiserlicher Hofcanzleischreiber, zusammen getragen, und Moser, in seinen Anmerkungen, über die Capitulation izo glorwürdigst regierenden Kaiserlichen Majestät Franzens, P. II. im dritten Anhang, S. 521. aus einer Handschrift, die ihm zugestellet worden, bekant gemacht hat.

§. 14.

§. 14.

Was die Wahl Rudolfs des 2., die auch bei Lebzeiten seines Vaters Maximilian des 2., im Jahr 1575. vor sich gegangen, betrift; So sind gar wenig Umstände davon bekant worden; und bestehet alles, so viel man davon Nachricht hat, in folgendem: Es wurde ein Churfürstentag deshalben zu Regensburg gehalten. Alle Churfürsten waren in Person zugegen: den einigen Churfürsten von der Pfalz Friedrich ausgenommen. Dan dieser hatte, an seiner Stat, seinen Prinzen Ludwig, nebst einigen Ministris dahin gesendet. Der Kaiser Maximilian befande Sich, mit seinem Sohn Rudolf, der schon würklich König in Böhmen war, dabei gegenwärtig. In der Propositione, welche Er ablesen liese, wurde als eine Ursache einer anzustellenden Wahl, angegeben, daß das Vaterland, bei dieser zerspaltenen argen Welt, vor Zerrüttung, in guter Ruhe, erhalten werden mögte.

Die

Die auf Rudolfen ausgefallene Wahl wurde solchem angezeiget. Da aber dieser vorwandte: daß Er, ohne Befehl seines Herrn Vaters, hierinnen nichts thun könne: So verfügte Sich der Kaiser selbst, nachdem Er von denen Churfürsten darum ersucht worden war, in das Conclaue, und machte bekant, daß Er seinem Sohn, die Wahl anzunehmen, gerathen, und daß Er demselben viele heilsame Rathschläge ertheilet habe. Nach diesem erklärete Sich Rudolf selbst, daß Er die Wahl annehme, und stattete denen Churfürsten Dank dafür ab. Hier war wieder die ganze Wahl, von denen Churfürsten allein, auf einem Collegial Tag, vorgenommen; und man hat nicht das geringste Merkmal, daß die Fürsten, auch nur in Ansehung der Frage: Ob? oder Wie? hätten etwas mitwürken, oder jemand einwenden wollen, daß dergleichen Wahl der goldenen Bulle entgegen seie. So war auch Niemand besorget, daß durch die auf einander folgende Römische Königswahlen, eine Erbfol-

ge

ge in dem Hause Oesterreich, eingeführet werden mögte; daß vielmehr hernach, als der Kaiser Rudolf, aus Widerwillen gegen seinen Bruder Mathias, so säumig war, demselben zur Römischen Königswürde zu helffen, die Churfürsten selbst Ihn etlichemal daran erinnert haben. Im Jahr 1610. waren einige Churfürsten in Person, andere aber durch Ihre Gesandten, bei dem Kaiser zu Prag. Von denen Churfürsten wurde beschloßen, daß der Kaiser, seinen Bruder, denen Churfürsten zu einem Römischen König empfehlen solte a). Da der Kaiser diesen Schlus nicht befolgete: So versammleten Sich die Churfürsten im Jahr 1611. zu Nürnberg. Von da aus wurde eine Gesandtschaft an den Kaiser nach Prag abgefertiget. Diese muste dem Kaiser vortragen, daß die Churfürsten, in Erwehlung eines Röm. Königs, nicht Willens seien, etwas, ohne Zustimmung Ihro Kaiserlichen Majestät, vorzunehmen; Sie gedächten aber auch nicht das Haus Oester-

reich

reich vorbei zu gehen. Ihro Kaiserliche Majestät wurde ferner ersucht, Dero Willen zu erkennen zu geben, auf welche Art und Weise alles ins Werk zu richten sei? Allein der Kaiser machte lauter Ausflüchte, und gabe eine sehr verzögerliche Antwort b). Der Kaiser sturbe kurze Zeit hierauf, ohne daß es bei seinem Leben, zu einer Römischen Königswahl gekommen wäre. Weil Er nun in dieser Sache so grose Widersezlichkeit bezeuget hatte: So wurden die Churfürsten bewogen, in die Capitulation drs Kaisers Mathias, bei dem Articul, in welchem die vorige Kaiser versprochen, nach keiner Erblichkeit im Reiche zu streben, sondern die Churfürsten bei Ihrer freien Wahl zu laßen, folgende Worte mit einzurüken (art. 35.): „Daß „die Churfürsten zu Jederzeit bey Ihrer „freien Wahl eines Römischen Königs, „dieselbe, so oft Sie es einem Kaiser zu „Behilf, oder sonst dem Heil. Römischen „Reich nothwendig oder nüzlich befinden, „auch bei Lebzeiten eines Römischen Kai-

„sers,

„sers, mit, oder wan derselbe auf ange-
„legte Bitte der Churfürsten, ohne ge-
„nugsame erhebliche Ursachen verweigert
„werden solte, ohne eines Römischen Kai-
„sers Consens, vorzunehmen, geruhiglich
„bleiben, und ganz unbedrengt gelaßen
„werden solten.

Diese Stelle ist von Wort zu Wort, in Capitulatione Ferdinands des 2. (art. 34.) beibehalten, und dadurch außer allem Zweiffel gesezet worden, daß denen Churfürsten das Recht, und zwar Ihnen allein, zustehe, einen Röm. König, bei Lebzeiten Kaiserlicher Majestät, zu wehlen, so oft als Sie es nöthig, und dem Reich vortheilhaft finden.

a) v. Kheuenh. Annales Ferdinand. T. VII. p. 269. 272. Item Schadaei Sleidan. Contin. ad a. 1610. n. 22. p. 1527.

b) s. Goldasts Reichssazungen P. II. p. 358. Londorp. Acta Public. T. I. p. 98. Schadaei Sleid. Continuat. ad a. 1611. p. 1639. Kheuenh. Annales Ferdin. T. VII. p. 380.

§. 15.

§. 15.

Mitten im dreisig-jährigen Krieg, im Jahr 1636., wurde wieder, mit Ferdinand dem 3., eine Römische Königswahl vorgenommen. Kaum war der Prager Friede, im Jahr 1635., geschloßen: So fertigte Kaiser Ferdinand der 2., an jeden Churfürsten insbesondere, seine Gesandten ab, und liese denenselben seine Absichten, die Er in Ansehung eines Römischen Königs hegte, vorstellig machen. Es ist zu weitläuftig hier alles anzuführen, was die Gesandte für Verrichtungen bei denen Churfürsten gehabt; was Sie für Antwort bekommen; was ferner vorgegangen, und endlich Ferdinand der 3., zu Regensburg, zu einem Römischen König erwehlet worden.

v. Kheuenh. Annales Ferdin. T. XII. p. 1719. der selbst Gesandte bei Churbayern gewesen.
Londorp. Acta Publ. T. IV. p. 576.
Theat. Europ. T. III. p. 692.

§. 16.

Dieser unglükselige 30-jährige Krieg, hat auswärtigen Machten Anlas gege-

gegeben, Sich in unsere Reichsangelegenheiten zu mischen. Kaum war das Friedensgeschäfte zu Münster und Oßnabrük angefangen: So zeigete sich schon, was Schweden, und Frankreich, dabei im Schilde führeten, und daß Sie unter andern auch diese Absicht hätten, Churfürsten, Fürsten, und die übrige Stände des Reichs, auch in Ansehung der Römischen Königswahl, recht wider einander zu hezen; damit Sie, nemlich die Schweden und Franzosen, immer, wan ja eine Verwirrung der andern die Hand bieten würde, Ihre Hände mit im Spiel haben, und Ihren Vortheil machen könten. Die Schwedische Gesinnung äuserte sich gar deutlich, als die Schwedische Gesandte, eines und das andere, die Römische Königswahl betreffend, ihrem Friedensvortrag mit einfliesen liesen a). Gleichergestalt gaben die Franzosen, was Sie sich ebenfals in Betracht der Römischen Königswahl vorgenommen, überaus merklich zuerkennen b). Allein es waren alle Ihre Bemü-

hungen in diesem Stük vergebens. Und, O! wie gut wäre es, wan diese beede Cronen, eben so wenig in andern Dingen, ihren Endzwek erreichet hätten. Diese beede Cronen brauchten, um Ihre Vorspiegelungen recht angenehm zu machen, den scheinbaren Vorwand: „Das „Reich mögte etwa erblich werden, wel„ches der Ständen Freiheit vielleicht kosten „könte. Gleichsam! als wan diesen Cronen hieran so viel gelegen wäre; wan nur nicht ihr eigener unmittelbarer Nuzen sich damit verknüpft befände. Dieses erkanten die Churfürsten, Fürsten und Stände gar wol; wie Sich dan auch Kaiserliche Majestät, diesem Antrag der Cronen grosmüthigst widersezte, dergestalt daß diese mit Ihrem Gesuch, so nicht, wie Sie verlanget, durchdringen können.

a) In dem Schwedischen Friedensvortrag art. V. war enthalten: vt, Si Rex Romanorum eligendus sit, non eligatur, nisi vacante Imperio.

b) In

b) In der Franzosen Friedensvortrag war erstlich der XI. art. folgenden Inhalts: vt numquam ad electionem Regis Romanorum, pendente vita Imperatorum, procedi possit, eo quod hoc medium sit ad perpetuandam dignitatem Imperialem in vna sola familia, et excludendum omnes alios Principes, et annihilandum iura Electorum. Da aber dieses in der Kaiserlichen Antwort der Wahlfreiheit, und denen hohen Churfürstlichen Rechten, für nachtheilig ausgeleget wurde: So erklåreten Sich die Franzosen also: non fuisse ipsorum intentionem praeiudicare libertati Electorum, sed id tantum assequi iuxta Imperii leges, ne Imperium fiat hereditarium. Huic incommodo obuiam iri posse, et pleniorem fore libertatem Electorum, si qui in posterum videbundur eligendi Reges Romanorum, desumi non possint ex familia Imperatorum regnantium.

Puffendorf. rer. Sueo. L. 17. §. 65. et §. 118.
Londorp. Acta Publ. T. V. p. 925. 926. et 1075.

Von Meiern acta Pac. Westph. T. I. p. 437. 447. 620. 631. und 812.

Pfann. Hist. Pac. Westph. L. II. §. 63. p. 158.

Alle diese Schriftsteller, und hauptsächlich des von Meiern acta Pac. West., kan man in angeführten Stellen, und sonst hin und wieder nachschlagen. Man wird darinnen finden, wie heftig in allen 3. Reichs Collegiis, von denen beeden Cronen, Schweden und Frankreich, die Angelegenheit der Römischen Königswahl getrieben worden, und wie vorsichtig Sich hiebei Ihro Röm. Kaiserliche Majestät verhalten.

§. 17.

Die erste Römische Königswahl, welche nach dem Westphälischen Frieden vorgenommen wurde, geschahe im Jahr 1653. Durch diese wurde Ferdinand der 4. Römischer König. Dessen Herr Vater, Kaiser Ferdinand der 3., machte hiezu durch eine Zusammenkunft der Churfürsten zu Prag, den Anfang. Er hatte dahin die Churfürsten eingeladen; da Er zu gleicher Zeit auch einen Reichstag, auf den 31. Weinmonat 1652. nach Regensburg ausgeschrieben hatte. Auf dieser, im Wintermonat 1652., zu Prag angestelten Versam-

samlung, wobei Maynz, Trier, Sachsen, Brandenburg, und Pfalz, persönlich erschienen sind, ist die Frage: Ob? einer Römischen Königswahl, ausgemacht worden a). Unterdeßen waren auf dem Reichstag zu Regensburg, zu Ende des Jahrs 1652., nicht allein die Churfürsten von Maynz, Trier, Cölln, und Pfalz, in Person, und die Churbayrische, Sächsische, und Brandenburgische Gesandte; desgleichen auch andere Fürsten, und Stände, theils in Person, theils durch Dero Gesandten erschienen; sondern es hatten Sich auch Kaiserliche Majestät selbst, nebst Dero Herrn Sohn Ferdinand, persönlich dabei eingefunden. Mit Reichstagsverrichtungen haben Wir nichts zu thun; darum gehen Wir auch solche vorbei. Wir richten nur unsere Augen auf das Wahlgeschäfte. Der Churfürst von Maynz schriebe einen Wahltag nach Augsburg aus. Dieses Ausschreiben liese Er, denen zu Regensburg sich persönlich befindenden Churfürsten, durch Notarium und

Zeugen; denen Abwesenden aber durch eigene Gesandte, überreichen und einhändigen. Er begehrete zugleich Ihre Einwilligung, in Ansehung der Zeit, und des Orts. Auf diesem Reichstag wurde wieder mit vielem Eifer, und zwar im Fürstlichen Collegio, wegen der Wahlsache gestritten. Endlich wurde in diesem, durch die mehrere Stimmen, am 12. April 1653., der Schlus gemacht: „Daß einem löblichen Chur„fürstlichen Collegio, in puncto electio„nis, bei seinem, vermöge der goldenen „Bulle, nnd langwierigen Herkommen, „hergebrachtem iure, nicht einzugreif„fen, noch das ausgeschriebene Wahlge„schäfte zu verzögern, u. s. f. b). So gar die Königin Christina in Schweden, liese 2. Schreiben aus Stokholm, vom 23. April 1653., eines an das Churfürstliche, das andere an das Fürstliche Collegium, auf dem Reichstage, ergehen, worinnen Sie Ferdinand den 4., zu einem Römischen König, auf das Beste empfiehlet, und zugleich der grosen Verdienste

sten des Hauses Oesterreich um Deutschland, mit vielem Ruhm gedenket. Das Churfürstliche Collegium berathschlagete sich inzwischen über die neue Capitulation. Und da solches mit diesem Geschäfte fertig, und, der übrigen Fürsten Erinnerungen, dabei in Betrachtung gezogen worden waren: So verfügten Sich Kaiserliche Majestät, der König von Böhmen, die gegenwärtige Churfürsten, und die zur Wahl bestimte Churfürstliche Gesandte, nach Augsburg, um das Wahlgeschäfte würklich anzufangen. Dieses ist auch so glüklich von statten gegangen, und so vortheilhaft für Ferdinand den 4. ausgefallen, daß Er, am 31. May 1653., ganz einhellig zum Römischen König erwehlet worden.

a) Puffendorf. rerum Brand. Lib. III. §. 63. et Lib. IV. §. 39. 40. in fin. Londorp. acta publ. T. VI. p. 881.

b) Von Meiern in act. Comit. Ratisb. T. 1. p. 95 - 110.

§. 18.

Auf dem annoch dauernden Reichstag zu Regensburg gab es anfänglich, zwischen denen Churfürsten und Fürsten, wegen der Römischen Königswahl, bei Gelegenheit der Capitulationis perpetuae, grose Zwistigkeit. Der Erzbischof zu Salzburg, damaliger Kaiserlicher Commissarius Principalis, nahme, in gewissen Stüken, an der Fürsten Absichten Theil. Churbrandenburg fiele anfangs dem Erzbischoffen bei; weil dieser seinen Vortrag sehr angenehm einzurichten gewust hatte; da aber Churbrandenburg sahe, daß die andere Churfürsten mit Ihme nicht einerlei Sinnes waren: So änderte es seine Meinung, und erklärete Sich, daß es Sich von denen übrigen Churfürsten nicht trennen würde. Dem Erzbischof aber wurde sein Beginnen, am Kaiserlichen Hof, sehr übel aufgenommen, und muste Er Sich deswegen nachdrükliche und scharffe Vorstellungen thun laßen. Endlich haben Sich Chur- und Fürsten doch noch so ziemlich in

in Güte gesezet, und so dan die - von denen Cronen Schweden und Frankreich, bei denen Westphälischen Friedenshandlungen, erregte Streitigkeit, der Römischen Königswahl, entschieden, und sind die Churfürsten in ihren alten - und seit der goldenen Bulle gehabten Vorrechten, gleichsam aufs neue bestätiget worden a).

a) Siehe des von Henniges Meditat. ad Inst. Pac. Specim. VII. p. 948 - 966. Londorp. acta pub. T. XVII. p. 16.

§. 19.

In solchen Umständen befanden sich damal die Streitigkeiten derer Churfürsten, und Fürsten. Diese wurden zwar, was das wesentliche einer beständigen Wahl-Capitulation betrift, ziemlichermassen verglichen; konten aber doch nicht völlig, wegen des Epilogi, und Prologi, ausgemachet werden. Nichts destoweniger wurde im Jahr 1690., eine neue Wahl des Römischen Königs Josephs, eines Prinzen von 11. Jahren, vorgenom-

men. Hiezu muste der Zustand, in welchem Sich damal das Reich befande, gutentheils mit Anlas geben. Der Krieg war im Jahr 1688., zwischen Frankreich und Deutschland, völlig ausgebrochen. Der Kaiser Leopold liese deshalben, unter dem 25. Brachmonat des Jahrs 1689., an Churmaynz ein Schreiben, ungefehr des Inhalts, abgehen:

„Er fände nöthig Sich, mit denen sämt„lichen Churfürsten, als denen forderſten „Reichsgliedern, wegen der Kriege, wel„che das Reich, mit denen beeden Erb„feinden, führen müße, Sich mündlich „zu unterreden - - - der Churfürst mög„te zu dem Ende, seine Mitchurfürsten, „durch gewönliche Ausschreiben, nach „Augsburg einladen, und den Tag gegen „das Ende des Monats Augusts, oder „zu Anfang des Herbstmonats, ansezen.

Zufolge deßen hat Churmaynz aus aus Erfurt unter dem 26. Heumonat, an alle Churfürsten, an jeden insonderheit,

das

das Einladungsschreiben gesendet, und das Kaiserliche Schreiben beigeschloßen. Weil Sich hierauf die Churfürsten ganz gefällig erkläret hatten: so verfügte Sich der Kaiser, in Begleitung seiner Gemahlin, und seines Prinzen, des Königs in Ungarn Josephs, nach Augsburg, wo Er auch am 31. Augustmonat angekommen. Und da auch nach und nach, theils Churfürsten in Person, theils durch Gesandte, erschienen: So hat der Kaiser seine Propositionem, die ziemlich weitläuftig war, dem Churfürsten zu Maynz zustellen lassen. Der Kaiser zeigete darinnen, was der Türken- und Frankreichs, Gesinnung sei. Frankreich insonderheit suchete die Römische Königscron, entweder durch eine abgenöthigte Wahl, oder durch der Waffengewalt, an Sich zu bringen. Man müße derowegen solche Masregeln ergreifen, durch welche Frankreichs Stolz und Streiche unterbrochen werden könten. Kürzlich: der Kaiser schluge dem Churfürstlichen Collegio, seinen Sohn Joseph,

zu

zu einem Römischen König, vor. Endlich wurde dieser einhellig, von denen Churfürsten, zu einem Römischen König am 24. Jenner 1690. erwehlet.

s. das Theadrum Europ. T. XIII. p. 1102. u. f.
Londorp. acta Publ. T. XVI. u. f. p. 750. u. f. und T. XVII. p. 1. u. f.

§. 20.

Aus diesen angeführten vielen Beispielen, wird man fürwahr! schliesen können, daß, wan etwa in izigen Zeiten eine Römische Königswahl vorzunehmen sein mögte, solches mit dem Reichsherkommen übereinstimme, und dieselbe, auch in der neuern Bedeutung, nach denen Zeiten der goldenen Bulle, völlig Stat habe. Man hat oben bewiesen, (1. Abschnit §. 21.) daß die Geseze, nach der Beschaffenheit und Veränderung des Staats, vernünftig angewendet werden müßen. Darum wird kein Verständiger den Einwurf machen: die goldene Bulle

saget

saget nichts von einer Römischen Königswahl, so lange der Kaiser lebet; darum ist dieselbe zu unterlaßen. Schlechte Folge! Sie ist doch auch diesem Reichsgesez nicht zuwider. Das bestätiget die Erfahrung. Und da diese selbst redet: So leget Sie zugleich jederman das Reichsherkommen vor die Augen.

§. 21.

Nachdem hinlänglich betrachtet worden, was es in ältern- mitlern- und neuern Zeiten, für und nach der goldenen Bulle, mit einem Römischen König, für eine Bewandnis gehabt, und noch habe, und in welchem Sin das Wort: Römischer König: ehemals genommen worden ist, und heutiger Zeit genommen zu werden pfleget: So ist nunmehro nöthig, daß Wir die Frage, zu deren rechtlichen Erörterung Wir Uns bishero gleichsam nur vorbereitet haben, so viel als Unser Vorhaben zuläßet, in genauere Erwägung ziehen.

§. 22.

Daß die Kaiserliche- und folglich auch die Römische Königswahl Capitulationes, würkliche Reichsgeseze sind, wird kein vernünftiger in Abrede stellen. Sie sind in der That Verträge, welche, nach der Vorschrift der Vernunft, von beeden Theilen gehalten werden müßen; mithin, auch nach dem natürlichen Recht, die Vertragmachende verpflichten. Kein Theil kan, ohne Beleidigung des andern, seine Verbindlichkeit aus den Augen sezen. Ein jeder hat ein volkommenes Recht, den andern zur Warnehmung seiner Schuldigkeit, anzuhalten, aus dem Vertrag erlanget. Die eingegangene Verbindlichkeit dauert so lange, als es denen Vertragmachenden gefällig ist. Nach deren Endzwek mus man, deren Zusage, und Gegenzusage, beurtheilen. Wie ihre Absicht ist, so mus auch die Erklärung des Vertrags vorgenommen werden. Man siehet hie nicht blos auf den buchstäblichen Wortverstand, sondern auch auf das, was die

Worte,

Worte, in gleichen und ähnlichen Fällen, bedeuten, und in sich faßen können. Und da das gemeine- und burgerliche Recht den Saz: wo einerlei Umstände, die sich bei einem Vorfal ereignen, obwalten, da mus auch einerlei Auslegung Stat haben: als eine gültige Regel, in Bestimmung und Anwendung derer Gesezen, erkennet: So ist vielmehr richtig, daß diese in Reichs- und Staatssachen Plaz greiffe, wan von dem Verhältnis derer Reichsgesezen, deren wahren Inhalt, und Anwendung auf den Staat, die Rede ist.

§. 23.

Nachdem dieses voraus gesezet worden, so schreiten Wir nun zur Sache selbsten. In Carls des 6., glorwürdigsten Andenkens, Wahl Capitulation, welche Stelle auch in denen Capitulationibus Carls des 7., und Francisci, dermalen allerglorreichst regierenden Kaiserlichen Majestät, ohne die geringste Veränderung, beibehalten worden ist, finden Wir, wegen der Römischen Königswahlen, eine

ne merkwürdige Verfügung, und lautet solche in dem 3. Artikel also: „-- -- und „nachdem von Churfürsten und Fürsten „ohnlängst zu Regensburg, nach Anlei„tung articuli VIII. Instrumenti Pacis, von „der Wahl eines Römischen Königs, bei „Lebzeiten eines erwehlten und regieren„den Röm. Kaisers, gehandelt und ver„glichen worden:

„daß die Churfürsten nicht leichtlich „zur Wahl eines Römischen Königs, „viuente Imperatore, schreiten, es wä„re dan, daß entweder der erwehlte „und regierende Römische Kaiser, „Sich aus dem Römischen Reich be„geben, und beständig, oder alzu„lang aufhalten wolte; Oder dersel„be wegen seines hohen Alters, oder „beharlichen Unpäslichkeit, der Re„gierung nicht mehr vorstehen könte; „oder sonst eine andere hohe Noth„durft, daran des Heil. Reichs con„seruation und Wolfahrt gelegen, er„forderte, einen Römischen König, „noch

„noch bei Lebzeiten des regierenden „Kaisers, zu erwehlen, und dan „daß in solchen ein und andern „angeregten, wie auch erstgedachtem „Nothfal, die Wahl eines Römi„schen Königs durch die Churfürsten, „mit oder ohne des regierenden Rö„mischen Kaisers Consens, wan der„selbe, auf angelegte Bitte, ohne „erhebliche Ursache, verweigert wer„den solte, vorgenommen, und damit „der goldenen Bulle, auch ihrem, „von dem Heil. Römischen Reich, tra„gendem Amt und Pflichten nach, „von Ihnen allerdings frei und un„gehindert verfahren werden solle: „So wollen und sollen Wir diesen der „Churfürsten, und Fürsten, unter„einander verabfaßeten Schlus, wie „hiemit geschiehet, für genehm, und „Uns dem gemäs, und conform „halten.

Anmerkung.

Die Churfürsten hatten zwar, weil Ihnen das ius adcapitulandi zukomt, in diesen dreien Capitulationibus, einige Zusäze hin und wieder gemacht, und die Fürsten deshalben monita und grauamina eingegeben: aber wegen des Puncts, die Römische Königswahl betreffend, wurde nicht das mindeste eingewendet; sondern man sahe dieses als etwas, zwischen Chur- und Fürsten, ausgemachtes und verglichenes an, welches von denen Kaisern genehm gehalten und beschworen worden, das folglich eine verbindliche Rechtskraft erhalten, wofür es auch alle Stände bishero angesehen haben.

§. 24.

Betrachtet man nun dieses Reichsgesez genauer, so bemerket man gleich anfänglich, daß, nach diesem neuesten Reichsgesez, denen Churfürsten nicht mehr eine uneingeschrenkte volkommene Freiheit zustehe, nach eigenem Belieben, ob, wan, und wie Sie wollen? eine Römische Königswahl zu unternehmen, sondern daß sie

auf

auf 3. Fälle eingeschrenket worden: 1) einer beständigen, oder alzulangen Abwesenheit; 2) eines hohen Alters, oder beständigen Unpäslichkeit; und wan 3) sonst eine anderwärtige hohe Nothdurft, woran des Heil. Römischen Reichs Erhaltung und Wolfahrt gelegen, solches erfordert. Ein jeder von diesen 3. Fällen ist an- und für sich hinlänglich, daß zu der Wahl eines Römischen Königs geschritten werde; ob schon die andere beede Fälle nicht zugleich mit vorhanden sind. Wir sezen den Fal, der Kaiser seie beständig, oder sehr oft, und lange Zeit, von dem Reich entfernet: So ist schon ein hinreichender Grund zu einer Röm. Königswahl vorhanden; obgleich der Kaiser nicht alt, oder nicht unvermögend ist, oder sonst keine andere hohe Nothdurft solche verlanget. Es können sich ebenfals viele Dinge zutragen, welche des Römischen Reichs Wolfahrt durchgengig angehen, und mithin eine Römische Königswahl haben

wollen, ob Sich schon Kaiserliche Majestät im besten Alter, und bei volkommenen Leibs- und Gemüthskräften befindet. Wer ist vermögend alle solche einfache Säze, und Vorfälle, vorher zu sagen, und die Umstände, unter welchen sie sich ereignen, und welche damit verknüpft sein können, zum voraus zu bestimmen?

§. 25.

Ist es nun an- und für sich eine unwidersprechliche Warheit, daß Niemand zufällige Dinge, als gewis vorher zu sehen vermögend ist; ob man gleich einigermasen eine wahrscheinliche Vermuthung, von dem was geschehen mögte, haben kan, wan man aus der Erfahrung, von ähnlichen Begebenheiten, auf ähnliche Fälle schlieset: So ist zugleich auch richtig, daß man, wegen nicht vorher gesehenen Fällen, kein eigentlich bestimtes Gesez geben kan; sondern man dieselbe, so weit als nur menschliche Einsicht und Klugheit reichet, unter einer algemeinen Verordnung

begreif-

begreiffen mus. Dieses ist ein so wahrer Saz, daß ihn kein Vernünftiger in Zweifel ziehen wird. Und was hievon überhaupt beigebracht worden ist, das läßet sich mit volkommenem Recht, auf angeführtes Reichsgesez, und deßen Absicht auf des Römischen Reichs Angelegenheit, und seine Staatsverfaßung insbesondere, anwenden. Was die beeden ersten Fälle betrift: so sind dieselbe so eigentlich bemerket, und haben nach ihrer Natur, so genau ausgedrucket werden können, daß sie, weder in deren Erklärung, noch in deren Anwendung, eine Schwirigkeit verursachen: Was aber den dritten Fal angehet; so will derselbe etwas mehrers sagen, weil er gar viele andere in sich faßen kan. Doch wird aller scheinbaren Schwirigkeit abgeholffen, wan man den Endzwek dieses Gesezes einsiehet, und unsere Reichsverfaßung, nach ihrem ganzen Umfang kennet.

§. 26.

Der Endzwek aller Gesezen ist, daß Ruhe und Sicherheit im Staate bliehe, und solcher in sich selber, und wider andere, aufrecht erhalten werde. Diesen wil auch unser Reichsgesez haben. Es ist, bei deßen Abfassung, auf das gegenwärtige und zukünftige gesehen worden. Man hat, nach vernünftiger Erwägung möglicher Vorfälle, das besondere, in der algemeinen Rechtsverfügung, mit begriffen wißen wollen; damit bei vorkommenden Umständen, gehörige Masregeln genommen, und, nach der Vorschrift derer Gesezen, verfahren werden möge. Aeusern sich nun Fälle, oder ist man deren vermuthend, wodurch des Staats Wol, von innen und ausen, in Verwirrung und Unruhe gebracht werden könte: So giebt dieses Gesez, auch nach der dritten Bestimmung, klare Anweisung, was für Vorsehungsmittel, allem, besorglichen Unheil bei Zeiten vorzubiegen, zu ergreiffen sind.

§. 27.

Das allersicherste Vorsehungsmittel ist schon oben (2. Abschnit §. 5.) berühret worden. Deutschland hat in allen Zeiten seine Feinde, und insonderheit seit etlichen hundert Jahren her, an einigen seiner Nachbarn, gehabt. Diese haben fürwahr! ihre Absichten noch nicht geändert. Solches beweisen ihre heimliche - und öffentliche, zu Deutschlands Nachtheil gereichende, Unternehmungen. Aber eben deshalben müßen solche Gegenanstalten vorgekehret werden, wodurch ihre Anschläge rükgengig gemacht werden können. Daß man denen Feinden der deutschen Staatsverfaßung ihren Plan, welchen Sie mehrentheils in wärendem Zwischenreich auszuführen befliesen sind, nicht besser vernichtigen kan, als wan, noch bei Lebzeiten eines regierenden Römischen Kaisers, ein Römischer König gewehlet werde, ist, in angeführter Stelle, ebenfals dargethan worden. Geschiehet dieses; so stim-

stimmet es mit dem Reichsherkommen, wie man erwiesen hat, überein: Und daß es recht sei, zeiget unser Reichsgesez sonnenklar. Nunmehro fraget sichs aber: wan Ihro Römisch Kaiserliche Majestät annoch bei volkommenen Kräften, der Seelen und des Leibes, sind, ob ein Röm. König, als ein gewißer Nachfolger, auf dem Römisch deutschen Käiser- und Königsthron, zu erwehlen sei? welche Frage Wir, mit gröster Befugnis, aus folgenden Gründen bejahen wollen.

1) Es ist zwar erstlich Deutschland nur eine Respublica, und nur ein einziges allerhöchstes Oberhaupt in derselben anzutreffen. Dieses allerhöchste Oberhaupt hat solche ausnehmende Vorrechte, welche von deßen grosen Majestät, die stärkste Beweise geben können. Es kan in diesem grosen Reiche, was deßen wesentliche Beschaffenheit, Regierung, innere Art, und Rüksicht auf andere Machten, fürnemlich auf solche, mit welchen es, in Kriegs- und Frie-

Friedenszeiten, das mehreste zu thun hat, und mit denen es entweder in genauerm- oder weiterm, Verhältnis zu stehen oft Ursach findet, nichts ohne Kaiserliche Majestät, und wan auch alle Reichsstände mit einander übereinstimmeten, vorgenommen werden: Hierinnen liegt eben der Hauptbeweis, von der Warheit, daß Deutschland nur eine Respublica, und nicht, wie einige verwirte Staatsrechtslehrer gewolt haben, ein Systema confœderatarum Ciuitatum sei. Die Reichsgeseze, und die Verbindlichkeit zwischen Haupt und Gliedern, bestätigen dieses offenbar. Und eben darum, weil es mit denen Reichsständen eine solche Bewandnis hat, und Sie Kaiserliche Majestät, als ihr allerhöchstes Oberhaupt, und als Ihren Richter, zu erkennen, und zu verehren verpflichtet sind, darf kein Stand, kraft derer Reichsgesezen, seinen Mitstand, und wan dieser gleich an Macht und Ansehen geringer ist, bedrengen, Gewalt anthun, oder auf ir-

gend eine Art, die mag Namen haben wie sie wil, beleidigen. Die Reichsverordnungen, den Landfrieden betreffend, vom Kaiser Maximilian dem I. bis daher, bestätigen dieses richtig. Darum, wie lange ein algemeines Oberhaupt vorhanden ist, so lange wird auf Beobachtung derer Gesezen viel eigentlicher gesehen, und wird viel genauer darüber gehalten, als wan das Reich deßelben beraubet ist. Der Einwurf, welchen man hier machen könte, daß dem unerachtet, diese oder jene Stände, andere ihre Mitstände angefallen, und, um dieses desto beßer ausführen zu können, nicht allein unter Sich, sondern Sich auch mit auswärtigen Mächten, in genaues Verständis, und Bündniße eingelaßen, wil so viel als nichts sagen. Dan entweder hatten Solche, zu einer genauen Vereinigung unter Sich, die Verfügung derer Gesezen für Sich, und des Kaisers Einwilligung, oder nicht? Hatten Sie selbige; so war Ihr Verfahren gerecht: Wo

nicht;

nicht; so war es Staats- und Gesezwidrig. Und wan auch etwa von Reichsständen ehemals mit auswärtigen Machten Bündniße, welche nicht zum Besten des deutschen Staats ausgeschlagen, errichtet worden sind, die freilich! der Kaiser nicht hat genehm halten können: So mus man dergleichen denen elenden und unruhigen Zeiten zurechnen, in welchen solches Beginnen vorgenommen worden ist. Mit einem Wort: es läßet sich daher kein Schlus auf einen Staat machen, der nun durch Geseze zu seiner Volkommenheit gelanget ist. Jedoch! was können sich deßen unangesehen, und ob gleich Deutschland nur eine Respublica ist, wan darinnen ein algemeines allerhöchstes Oberhaupt, und allerhöchster Richter, fehlet, nicht für Unordnungen, die in Krieg und Blutvergiesen ausschlagen, ereignen? Die traurigsten Erfahrungen hat man, durch alle Zeiten, und noch in denen neuern davon.

Die Geseze mögen noch so vortreflich sein, so weis man doch, daß die Menschen nicht immer, nach denenselben Ihre Handlungen einzurichten, geneiget sind. Geben sich Zeit und Umstände an die Hand, seinen Vortheil machen zu können: So wird man solche nicht versäumen. Man wird schwerlich an die grose Pflicht: einem jeden das seine: denken; sondern unter mancherlei Vorwand, woran es, wan man nur wil, nie fehlet, suchet man sich des andern Gut zu eigen zu machen. Die bequemste Gelegenheit hiezu ist, wan kein Oberhaupt, und algemeiner Richter vorhanden, welcher die Geseze bei ihrer Kraft erhalten, und dieselbe geltend machen kan. Ein jeder hält Sich, in diesem Zustand, für einen unabhengigen Herrn, und ist sein Richter in eigener Sache. Und je grösere Gewalt Er hat, desto gröser ist auch,

nach

nach seiner Meinung, sein Recht; obgleich andere, über Gewalt und angethanes Unrecht, seufzen. In einem solchen Staate, und in dergleichen Verfaßung, müßen nothwendig die gröste Zerrüttungen, mit denen erschrecklichsten Folgen, entstehen. Wil man diese nicht erfahren: So wird wol unsere Frage, nach bisher an- und ausgeführten Erfahrungssäzen, volkommen mit Ja, beantwortet werden müßen.

§. 28.

Aber nicht allein in Ansehung der deutschen Staatsverfaßung, beantworten Wir diese Frage mit Ja; sondern Wir werden auch ein gleiches thun müßen, wan Wir 2.) auf auswärtige Machten unsere Augen richten. Wir schreiben kein Geschichtsbuch; mithin wird man hier nicht viel davon, wie die Absichten derer Feinden des deutschen Staats, bei ersehener erwünsch-

wünschter Gelegenheit, ausgebrochen, vorbringen. Es ist genug, wan aus dem vergangenen und gegenwärtigen erhellet, daß sich die Absichten derselben, wie schon erwehnet worden, noch nicht geändert, und daß, wan sich dieselbe nicht äusern, Ihnen nur dermalige Umstände nicht gewogen sind. Gleiche Ursachen bringen gleiche Würkungen herfür. Viele Machten sind nicht zu frieden, wan Ihre Staaten von innen bliehen, und wider Auswärtige sicher sind; sondern Sie wollen Sich auch noch, auf Kosten Ihrer Nachbarn, gröser machen, und Ihr Gebiet erweitern. Sind Ihre Grenznachbarn nun nicht in einer so guten Staatsverfassung, als wie Sie, und derer Regierungsform ist so beschaffen, daß Sie nicht so geschwind Ihre Kräfte, zu Ihrer Vertheidigung und Erhaltung, vereinigen können: So werden jederzeit die gröseste Vortheile

theile über diese, von jenen, erhalten. Ja! da dieses oft geschiehet, wan ein allerhöchstes Oberhaupt alle Glieder, zum gemeinschaftlichen Endzwek, zusammen hält: wie vielmehr kan nicht dergleichen zuwegen gebracht werden, wan der Staat ohne Oberhaupt ist, und deßen Verlust, durch vorsichtige Erwehlung eines andern, noch nicht wieder ersezet worden. Hierzu komt noch dieses, daß Sich auswärtige vielmal, zu Ihrem grosen Nuzen, und zu unserm unwiederbringlichen Schaden, unterfangen, Haupt und Glieder wider einander aufzuhezen. Und gelinget es Ihnen, in diesen Umständen, oft damit: So sind Sie noch viel geschikter, wan kein Oberhaupt vorhanden ist, ein gleiches und noch viel mehrers, unter denen Reichsgliedern zu Stande zu bringen. Eben um deswillen laßen Sie Sich so sehr angelegen sein, einer, bei Lebzeiten eines Römischen

mischen Kaisers, vorzunehmenden Römischen Königswahl, alle ersinliche Hinderniße zu machen. Aus diesem ist die Folge wiederum richtig, daß die Frage: Ob? mit Ja, zu beantworten seie.

§. 29.

Nachdem nun aus bisherigem genugsam zu ersehen ist, was es mit der Frage: Ob? für eine Beschaffenheit habe, und daß, nach dem Reichsherkommen, und nach denen Reichsgesezen, ein Römischer König noch bei Lebzeiten der Kaiserlichen Majestät gewehlet werden könne; und auch zugleich dargethan worden, daß es zu unaussprechlichem Wol des ganzen deutschen Reichs, ja zur Ruhe der ganzen Christenheit gereichen würde, wan man auch dermalen zur Wahl würklich schritte: So komt es nun, in richtiger Bestimmung dieser Frage, auf das höchste Churfürstliche

Colle-

Collegium an. Wil dieses hierüber Berathschlagungeu anstellen: So mus die Einladung, zu einem Collegial Tag, vom Churfürsten zu Maynz veranstaltet werden. Die goldene Bulle, die Churfürsten Vereinen, und das beständige Herkommen, behaupten durchgengig, daß der Churfürst zu Maynz hiezu berechtiget sei. So ist auch, aus denen oben angeführten Geschichten der Römischen Königswahlen, wan die Kaiser solche verlanget, bekant, daß die Kaiser selbst die Ausschreibung zu einer Churfürstlichen Versamlung, durch den Churfürsten zu Maynz thun laßen. Churmaynz hat hiezu, als Erzcanzler, und als Director des Churfürstlichen Collegii, die Befugnis. Ist diese Einladung geschehen: So müßen die andere Churfürsten erscheinen. Vermöge Ihres Amts sind Sie hiezu verbunden. Die Churwürde ist ein Amt, womit Sie dem

Heil. Röm. Reich verpflichtet sind. Dieses zeiget die goldene Bulle C. 1. §. 21. verbis: pro fidei ſuae virtute, qua Sacrum proſequi tenentur Imperium: gar deutlich. Jedoch ist das Geschäfte einer Römischen Königswahl, beim Leben eines regierenden Kaisers, von einer Kaiserwahl, bei ledig seiendem Kaiserlichen Thron, sehr verschieden. Bei der Kaiserwahl ist Zeit und Mahlstat, in der goldenen Bulle bestimmet, welches ohnedem jedem Churfürsten bekant ist. Unterliese auch gleich Churmaynz hier die Einladung, und die Churfürsten kämen doch zusammen, und erwehleten einen Römischen Kaiser; einer aber, oder etliche, blieben außen: So schadet dieses der Gültigkeit im geringsten nicht; weil ein jeder Churfürst, auch uneingeladen, zu erscheinen verbunden ist. Mit einer Römischen Königswahl aber, die beim Leben eines regierenden Kaisers vorzunehmen ist, verhält es sich ganz anders. Hie hat das

Churfürstliche Collegium den Wahltag anzusezen, und müßen alle und jede Churfürsten dazu eingeladen werden; damit keine Unwißenheit vorgewendet, und die Wahl nicht bestritten werde.

§. 30.

Ist es einmal so weit zur Richtigkeit gekommen: So ist nun die ganze Sache, als eine res Collegii zu betrachten. Die Verordnungen der goldenen Bulle, das beständige Reichsherkommen, und die immerwärende Gewonheit des Churfürstlichen Collegii, bei allen Berathschlagungen, geben die sicherste Beweisgründe, daß darinnen die Mehrheit der Stimmen gelte, und solche den Schlus des Collegii mache. Dieses hat sodan die Würkung, daß, nach der Natur aller Collegiorum, die übereinstimte eben so wol durch den Schlus des Collegii verpflichtet werden,

als wan Sie Ihre Einwilligung zu allem gegeben hätten. Eine gleiche Bewandnis hat es auch mit der Römischen Königswahl, als einer Churfürstlichen Collegial Sache. Wan die Frage: Ob? durch die mehrere Stimmen veste gesezet worden, und die Wahl, wider eines- oder des andern Willen, vorgenommen wird: So können deßen Einwendungen, sein überstimtes votum, und vermeintlich rechtliche Verwahrung und Widerspruch, solche Wahl nicht ungültig machen. Es erfordert vielmehr seine Verbindlichkeit, einen also erwehlten Römischen König dafür zu erkennen, und ihm die gebührende Ehre zu erweisen.

Anmerkung.

Daß alle und jede, einem Röm. Könige, gebührende Ehre zu erweisen, schuldig sein, wird nicht allein durch das unstreitige Reichsherkommen dargethan; sondern auch die

Reichs-

Reichsgeseze geben davon die deutlichste Zeugniße. Im R. A. vom Jahr 1555. wird der Röm. König, gleichwie der Kaiser des Reichs-Haupt, also der Röm. König des Reichs Nebenhaupt, genennet. Woraus zu schliesen, zu was für einem hohen Grade der Ehrerbietung man verbunden seie.

Zanthier Staatserörterung P. 2. C. 4. §. 14.
Mascov princ. ius publ. Lib. 3. C. 4. §. 8. &. C. 5. §. 8. ibi: Rex Romanorum in recessibus Imperii quandoque adpellatur alterum Imperii caput &c.
Und Kaiser Otto der 2. wurde, als noch Röm. König, Coimperator genennet. Schattenius Lib. 4. p. 311. ibi diploma.

§. 31.

Wan auch die Churfürsten einen Minderjährigen erwehlen: So ist doch dieses denen Reichsgesezen nicht entgegen. Ist die Wahl gesezmäsig geschehen: So mus der neuerwehlte Römische König, vom

ganzen Reich, dafür gehalten und geehret werden. Die goldene Bulle hat dieses Fals nicht gedacht; aber doch auch das Gegentheil nicht verordnet. Darum bleibet dieses, wie viele andere bei einer Wahl vorkommende Umstände, der Wilkühr und Einsicht der Churfürsten überlaßen. Die Churfürsten haben die Vermuthung für Sich, daß wan Sie auch einen Minderjährigen wehlen, fürnemlich wan deßen Herr Vater annoch am Leben ist, Sie Sich des Reichs Wohlfahrt, woran wie billig, Sie selbsten so grosen Theil nehmen, werden hauptsächlich vor Augen gestellet haben. Daß es sein kan, und auch würklich geschehen ist, bewähren die Beispiele Wenzels, und des Kaisers Josephs, volkommen. In denen neuesten Capitulationibus art. 13 §. 9. wird unter denen Rechten der Vicariorum, ausdrüklich der Minderjährigkeit eines Kaisers gedacht; woraus

aus ohne Widerspruch folget, daß ein Minderjähriger rechtmäsig gewehlet werden könne.

§. 32.

Aus allen bisher beigebrachten Gründen, aus welchen alle hiebei etwa vorkommende Zweifel und Fragen aufgelöset, beurtheilet, und beantwortet werden können, ist offenbar, daß es dem ganzen Reich ersprießlich wäre, und zu deßen grosen Vortheil gereichte, wan noch bei Lebzeiten Ihro dermalen glorreichst regierenden Kaiserlichen Majestät, und da Wir noch eines stillen Friedens geniesen, eine Römische Königswahl angestellet, und solche bald zu Stande gebracht würde. Alle redliche und rechtschaffene Deutsche werden dieses mit uns wünschen; und zwar um so vielmehr, wan man bedenket, was die zwei lezte Interregna für Jammer und

Noth,

Noth, dem gesamten Deutschland zugezogen, und es fast gänzlich umgestürzet hätten. Daß dieses nicht geschehen, hat man der göttlichen Vorsehung zuzuschreiben, welche, durch unvermuthete Zufälle, alles wunderbar geleitet, und das deutsche Reich gerettet hat. Die annoch dauernde Friedenszeit ist, zur Römischen Königswahl, die bequemste, und zu hoffen, daß die Chürfürsten hiezu übereinstimmen werden. Die Ursachen, warum man dermalen einer Römischen Königswahl gedenket, ist nicht das hohe Alter, oder die Abwesenheit der izo allerglorwürdigst regierenden Kaiserlichen Majestät, sondern:

Eine andere hohe Nothdurft, woran des Heil. Römischen Reichs Erhaltung und Wolfahrt gelegen ist.

Man wil ein Interregnum verhüten, und

die

die zu besorgende Zerrüttungen und Gefahr vermeiden, welche so viele Länder in vorigen Interregnis betroffen, und zwar dergestalt, daß Sie unersezlichen Schaden gelitten, wovon Sie Sich bis daher noch nicht erholen können. Solte es Uns, muthmasen zu dürfen, erlaubet sein: So wird allem Ansehen, und Wunsch aller redlich gesinten nach, die Wahl wol auf Se. Königliche Hoheit, den Durchlauchtigsten Erzherzog Joseph gerichtet sein. Und warlich! das Durchlauchtigste Erzhaus Oesterreich hat sich so ausnehmend, nicht allein um Deutschland, sondern auch um die ganze Christenheit, verdient gemacht, daß Sr. Königlichen Hoheit, dem Durchlauchtigsten Erzherzog, alle treue und wolgesinte Deutsche, die Römisch deutsche Kaiser- und Königs Cron anfgesezet gerne sehen werden.

Von der Zeit, da Rudolf von Habsburg den Kaiserlichen Thron bestiegen, bis auf Albert den 2., sind die Kaiser bald aus diesem-bald aus jenem hohen deutschen Geschlechte erwehlet worden; aber was für Uneinigkeit, und Kriege sind auch nicht daher entstanden? Allein von Albert dem 2., bis auf Carl den 6. glorwürdigsten Andenkens, sind, wegen der Römischen Kaiser-und Königswahlen, weil für gut befunden worden, aus dem Durchlauchtigsten Erzhaus Oesterreich, dem Wahlrecht ohne Nachtheil, den Kaiserlichen Thron jederzeit zu besezen, keine Irrungen, die traurige Folgen nach sich gezogen, weiter gehöret worden. Niemanden, als einem in denen Geschichten ganz Unerfahrnen, ist dieses unbekant. Oesterstreich hat, mit Aufopferung seines Vermögens, Guts und Bluts, die Hoheit und Wolfahrt des Reichs, wider heimli-

che-

che- und offenbare Feinde, behauptet. Und wem hat man es zu danken, daß das Band, wodurch die hohe Stände des Reichs annoch zusammen gehalten worden sind, nicht zu trennen gewesen, als nur Oesterreich? Die Kaiser, aus diesem Durchlauchtigsten Erzhaus, haben, für Deutschlands Beste, Tag und Nacht gesorget. Und wan auch nicht alle, zum Vortheil des Reichs gemachte Anschläge nach Wunsch gelungen sind: So rühret das von ganz andern Umständen her, als daß Sie es, an Ihrer Sorge und Wachsamkeit für das Reich, hätten ermangeln lassen. Und was ist nicht endlich von Oesterreich, in Absicht auf die Türkische Macht geschehen? von dieser wurde mehr als einmal Deutschland, wobei es wol, wan es derselben gelungen wäre, nicht würde geblieben sein, der Untergang mit

Feuer

Feuer und Säbel gedrohet; aber die Verwüstung so vieler Länder, und das zeitliche und ewige Verderben so vieler Millionen Menschen, ist zu allen Zeiten, durch Gottes allen vermögenden Beistand, durch Oesterreich verwehret, und des blutdürstigen Erbfeinds Wuth, durch daßelbe vernichtiget worden. Mit einem Wort: Oesterreich hat sich überal den Schaden Josephs zu Herzen gehen laßen, und für den Ris stehen müßen. Da nun das Römische Reich schon so viele herrliche Proben, von Oesterreichs Heldenmuth und Vorsorge, für das Beste des gemeinen Wesens, aus der Erfahrung, und fürnemlich von Ihro dermalen glorreichst regierenden Kaiserlichen Majestät, vor Augen hat: So läßet sich mit zuverläßiger Zuversicht hoffen, daß, da diese edle Eigenschaften, an Sr. Königlichen Hoheit, dem

Durch-

Durchlauchtigsten Erzherzog Joseph anzutreffen, höchst Dieselbe, wegen Jhrer ganz ausnehmenden Leibes-und Gemüthsgaben, welche, durch die fürtrefliche Auferziehung, noch volkommener werden, dereinst ein unvergleichlicher, geseegneter, und groser Regent und Monarch sein werde.

Bayerische StaatsBibliothek
Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Meixner, C. F.

C.F.M. Rechtliche Abhandlungen worinnen besondere - sowol aus denen gemeinen burgerlichen Gesezen, als auch aus dem deutschen Staatsrechte, entstehende Fragen erörtert, und rechtliche Gutachten darüber mitgetheilet, desgleichen bei denen höchsten Reichsgerichten zu entscheiden vorgekommene - oder noch vorkommen könnende wichtige Fälle untersuchet, Bd.: Erster Band.

Regensburg 1760

Jur.opp. 1-1/2
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10571180-9
VD18 90611969